PINTO

Delitti Contro La Proprieta

1895

Italy

AVV. MANFREDO PINTO

DELITTI CONTRO LA PROPRIETÀ

APPUNTI

NAPOLI
TIPOGRAFIA PONTIERI
Strada Fuori Porta-Medina 27, 28
1895.

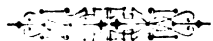
Avv. MANFREDO PINTO

DELITTI CONTRO LA PROPRIETÀ

Note comuni ai reati che ledono l'attività patrimoniale sono: la menomazione del patrimonio, la *res aliena*, il *dominus invitus*. 1. Menomazione del patrimonio. Il patrimonio è la universalità giuridica dei beni d'un individuo: in senso più stretto, e come vuol' essere qui inteso, è il complesso dei diritti reali (*jura in re*) e dei diritti personali (*jura ad rem*) pertinenti all' uomo; diritti, nei quali, quanto al patrimonio, suole esplicarsi l'attività umana. Causa della menomazione dev' essere « un operare illegittimo che vinca le cautele fermate dal diritto per antivenire l' aggressione alle sostanze altrui » : in ciò risiede l' elemento d' incriminazione. 2. *Res aliena. Furtum rei nostrae facere non possumus. Le res nullius*, le cose fuori di patrimonio, quelle cioè che presentemente non sono nel patrimonio di nessuno, non costituiscono oggetto di reato patrimoniale. Alle *res nullius* appartengono non solo le cose mai occupate, ma altresì le *derelictae*, quelle cioè occupate una volta, poscia abbandonate *animo derelinquendi*, senza che altri siasene impadronito. Dalle *res nullius* voglionsi distinguere le *res perditae:* in queste avverasi il reato patrimoniale, dacchè non cessano di essere *alienae*, e

rispetto ad esse l'ignoto padrone ha *l'animus recuperandi*. 3. ***Invitus dominus. Volenti et consentienti non fit injuria. Dominus***, in questo senso, è tanto il proprietario che il ***possessor civilis vel naturalis.***

Distinguesi il reato puramente patrimoniale dal reato misto: l'uno è diretto contro il solo diritto patrimoniale: furto, usurpazione ecc.; l'altro contro il patrimonio e la persona: rapina, estorsione ecc.; e, alle volte, è superflua la disamina della pertinenza della cosa, art. 308 capov. C. p.

Due sono le categorie dei reati patrimoniali: l'una abbraccia quei reati patrimoniali che riposano sul *lucrum:* furto, usurpazione, frode, ricettazione; l'altra il danneggiamento, di cui l'***animus*** e l'***eventus*** è ciò che è diverso dalla illegittima locupletazione, come a dire sfogo di odio, di vendetta ecc.

Categoria di reati patrimoniali puri e misti che riposano sul lucrum

(*Furto semplice, qualificato e violento; frode; usurpazione; ricettazione*).

Il *lucrum* non si riferisce solo a vantaggi materiali diretti, economici, ma anche a semplici appagamenti di desiderî, o a soddisfazione di bisogni altrui.

A. Furto. (art. 402 C. p.). Consta di elementi comuni agli altri reati patrimoniali e d'un elemento caratteristico, che ne costituisce l'essenza. Elementi comuni: *a*) *res aliena*; *b*) *invito domino*; *c*) *lucri faciendi causa*. Elemento caratteristico: *d*) *contrectatio fraudolosa*, ossia *animo furandi*, *animo rem sibi habendi*. La *contrectatio* risulta di due momenti: 1. *apprehensio*, atto dell'impossessarsi della cosa; 2. *amotio de loco* (*terminus a quo*) *ad locum* (*terminus ad quem*): *terminus a quo* è il luogo dove si trova la cosa prima che il furto cominci; *terminus ad quem* è qualsiasi luogo dove la *res amota* si trovi fuori della sfera d'attività del *dominus*. Donde deriva che, prima che la *res* sia uscita fuori della sfera d'attività del *dominus*, non si abbia consumazione di furto, ma conato nella duplice figura, di cui agli art. 61, 62 C. p. Nella *contrectatio*, per la loro natura, non rientrano le *res*

immobiles, quae amoveri non possunt, e le cose incorporali, *quae tangi non possunt et in jure consistunt:* queste escludono l'*apprehensio*, quelle l'*amotio.* Così il *predio* sia rustico, sia urbano, *res immobilis*, non è oggetto di furto; ma dal fondo si può rubare un albero reciso, dall'edifizio una statua, una colonna: il credito, *res incorporalis*, non è oggetto di furto, ma si può rubare il titolo, che ne determini l'esistenza. Su le *res immobiles* potevasi, per Diritto romano, commettere una violenta invasione, *crimen vis*; pel Cod. vigente l'appropriazione di *res immobilis* recata in atto con rimozione ed alterazione di termini costituisce il delitto di usurpazione, art. 422 C. p. Così pure i diritti pertinenti all'uomo sui prodotti della sua mente, che costituiscono quella che dicesi proprietà intellettuale, non sono, per la loro natura, materia di *contrectatio:* dànno luogo invece al reato di contraffacimento. Non sono propriamente diritti di proprietà, dacchè di questa mancano loro le note essenziali: perpetuità ed eredità; sono diritti reali sotto la forma del lungo usufrutto, forma che concilia e contempera l'interesse privato col sociale.

Le guarentigie, di cui vediamo circondati questi diritti, sono il così detto privilegio d'invenzione o privativa industriale e l'ordinamento della proprietà letteraria od artistica—Legge e regol. 31 gennaio 1864 per la privativa industriale; legge 25 giugno 1865 modificata dalle successive leggi 10 agosto 1875 e 18 maggio 1882 per la proprietà letteraria—Queste leggi coordinate all'art. 437 del cod. civ. enunciano le condizioni speciali a cui son sottoposte le opere dell'ingegno e che le diversificano da ogni altra proprietà. Non si può dire che sieno violatrici dell'art. 29 dello Statuto, dacchè la proprietà intellettuale ha origine speciale; e le

frequenti gravi quistioni, cui dà luogo, non possono essere risolute che dalla scienza e dal potere legislativo. Quando la contraffazione o l'alterazione non cada su l'opera dell'ingegno in sè, ma sui nomi, marchii o segni distintivi, il delitto è contro la fede pubblica e rientra, secondo i casi, negli art. 296, 297 del C. p. che, da questo lato, integrano le accennate leggi speciali.

Tutte le cose mobili altrui sono oggetto di furto, art. 402 c. p. Nessun'altra designazione trovasi nel C. p.; ma di esse alcune, per la loro qualità, costituiscono aggravamento del furto; altre dànno luogo alla figura speciale, di cui all'art. 405 C. p. Quest'articolo contempla il furto di spighe sfuggite alla falce del mietitore, di racimoletti d'uva scampati dalle mani del vendemmiatore (raspolli), di prodotti campestri d'ogni specie rimossi dal rastrello. *Senza il consenso di chi ne abbia il diritto*, perchè d'un fondo altri può essere il proprietario, altri il fittaiuolo, altri il mezzadro, il colono; e questa diversa qualità può determinare il diritto alle spighe, ai raspolli ecc; e alle volte potrebbe aversi il consenso del proprietario e mancare quello ad es. del fittaiuolo, e il delitto si commetterebbe. *Nei fondi altrui non ancora spogliati interamente del raccolto*, perchè, sebbene la mietitura, la vendemmia ecc. sieno avvenute, chi ne ha il diritto non ha rinunziato a raccogliere le spighe (spigolare), i raspolli (raspollare) e ad adoperare il rastrello (rastrellare). Se il fondo fosse spogliato interamente del raccolto, cesserebbe il reato: ma, se pur spogliato, fosse recinto da fossa, siepe viva ecc. e con quel fine e senza il consenso vi si penetrasse, ricorrerebbe la ipotesi dell'art. 427 C. p. La sanzione penale è giustificata, oltre che dalla tutela alla proprietà altrui, dalla frequenza di furti di simil fatta e dell'abito

di commetterli; tanto che in caso di recidiva la pena è della detenzione, non della multa. I codici abrogati annoveravano questi fatti tra le contravvenzioni: il Codice in vigore, come vedesi, tra i delitti; ed a ragione, per i caratteri essenzialmente diversi che contraddistinguono il delitto e la contravvenzione: l'uno si fonda su rea intenzione e evento dannoso; l'altra sur intenzione innocente e su la possibilità d'un pericolo.

La *contrectatio* presuppone che la *res* sia sottoposta all'attività del proprietario, del *possessor civilis vel naturalis,* sia da lui custodita: di cose consegnate, od affidate, perchè uscite dalla sfera d'attività del *dominus*, non essendo possibile la *contrectatio*, non è possibile il furto. Così il depositario che alieni il deposito non rientra nell'art. 402 C. p., furto, ma invece nall'art. 417 C. p., appropriazione indebita. Se il depositario si serva poi del deposito senza l'espresso o presunto permesso del deponente, art. 1846 C. civ.; se il comodatario estenda l'uso della cosa oltre i limiti, art. 1808 C. c., potranno sperimentarsi azioni civili per risarcimento di danni, non azioni penali, dacchè il codice vigente, a differenza delle leggi romane, non riconosce il *furtum usus.* Di cose *a)* d'una eredità non ancora accettata; *b)* che sieno comuni nel caso di condominio, società o coeredità; *c)* che faccian parte d'eredità indivisa, è possibile la *contrectatio*, e però il furto. Possibile nei tre casi la *contrectatio;* perché l'accettazione non ancora avvenuta non esclude la *res aliena* e il *dominus invitus*; il condominio, la società, la coeredità, la non divisione dell'eredità denotano che le *res* si trovano nella sfera d'attività d'un solo; e rispetto a colui che invola esiste sempre un *dominus invitus.* Nei casi *b* e *c* occorre che il comproprietario, socio o coerede non abbia della

cosa la *detentio*, che presuppone affidamento, o consegna, ed esclude, perciò, il furto e dà luogo ad indebita appropriazione, di cui all' art. 417 C. p. Trovasi così riprodotto nel capov. dell' art. 402 C. p. il *crimen extraordinarium expilatae hereditatis* che, nell' epoca classica, sostituiva l' *actio furti*, *actio poenalis*, che ritenevasi inapplicabile alle cose ereditarie non ancora possedute dall' erede. La quantità del tolto si misura detraendo la parte spettante al colpevole; chè il furto non cade su cosa propria.

Aggravamenti del furto. Il furto aggravato distinguesi in furto qualificato e furto violento: qualificato, quando concorrano circostanze aggravatrici diverse dalla violenza; violento, quando concorra la violenza, che del reato patrimoniale fa un reato misto.

FURTO QUALIFICATO. Le circostanze aggravatrici, che qualificano il furto, di cui agli art. 403, 404 C. p., si riferiscono alla qualità delle cose, al luogo, alla maggiore temerità, alle relazioni del colpevole col derubato, alla difficoltà di tutelare la proprietà, al tempo, al mezzo ecc. Del valore il codice fa una circostanza aggravante, o minorante la pena, non la imputazione, e ne lascia la determinazione al criterio prudenziale del giudice. La determinazione consiste nel dichiararlo molto rilevante, lieve, lievissimo; e norma alla determinazione è che sia rapportato al momento del delitto, non al profitto ottenuto, capov. art. 431 C. p. Un posteriore accrescimento di valore, donde un posteriore e maggior profitto, è fuori la intenzione del colpevole nel momento del delitto. Delle circostanze aggravatrici il legislatore fa due categorie: l' una ne abbraccia sette, art. 403 C. p.; l' altra dodici, art. 404 C. p. Due i criteri di distinzione: *a)* di quelle dell' art. 404 maggiore la intensità e pos-

sibile anzi facile il concorso; e però maggiore la pena, preveduto e punito con aumento il concorso, 1ª parte e capov. art. 404 C. p. *b*) di quelle dell'art. 403 minore la intensità e quasi impossibile il concorso; e però minore la pena, art. 403 1ª parte, e non preveduto il concorso.

Art. 403 C. p. Fatto commesso: 1. in uffici, archivi o stabilimenti pubblici sopra cose in essi custodite, o altrove sopra cose destinate ad uso di pubblica utilità, es: un fanale da una via, non da una villa privata, un libro da una biblioteca pubblica, non da una biblioteca di famiglia: quando le cose non sieno destinate ad uso pubblico, ma palesemente (in modo che alla vista appaia la destinazione) destinate a pubblica difesa o a pubblico riparo da infortuni, ricorre la qualifica del n. 11 art. 404 C. p. Nel n. 1 art. 403 C. p. è contemplata la utilità; nel n. 11 art. 404 C. p. la necessità della cosa. Ben distinta è questa circostanza aggravatrice, che si riferisce, tra l'altro, a cose custodite in un ufficio pubblico, dalla figura di reato, di cui all'art. 202 C. p. « sottrazione, soppressione di corpi di reato, atti, documenti custoditi in un ufficio pubblico ».Criterio di distinzione è la natura delle cose. Le cose, di cui al n. 1 art. 403, non sono corpi di reato, atti o documenti specificati nell'art. 202. Si aggiunga che l'art. 403 qualifica un reato contro la proprietà; e l'art. 202 contempla un reato contro la pubblica amministrazione: nell'un reato il *lucrum*, vantaggio per lo più economico, è il fine immediato; nell'altro il profitto è molteplice, es: si sottrae un processo da una cancelleria penale per sperdere la prova d'un reato. I furti in archivi rientrano nella qualifica dell'art. 403, perchè nell'art. 202 non si fa menzione di archivi, ma solo di

pubblico ufficio. Chi sottrae da archivi sia anche atti, documenti, commette reato contro la proprietà, non contro la pubblica amministrazione. Gli atti, i documenti son custoditi in archivi, quando la pubblica amministrazione se n'è avvantaggiata, ha, rispetto ad essi, fornito il suo compito. 2. in cimiteri, tombe o sepolcri sopra cose che ne costituiscano ornamenti o difesa, o che trovinsi in dosso a cadaveri o sepolte con essi. Da non confondersi il furto di cose che trovinsi in dosso a cadaveri, o sepolte con essi, con la sottrazione totale o parziale del cadavere o delle ceneri, con la violazione del sepolcro o dell'urna per fine d'ingiuria od altro fine illecito, di cui all'art. 144 C. p. Criterio di distinzione è il fine: nella qualifica, di cui al n. 2. art. 403, il fine è il *lucrum*, donde si ha un reato patrimoniale qualificato; nell'art. 144 il fine è vilipendio, ingiuria, che cade sul cadavere, su le ceneri, non su le cose che si trovino in dosso o sepolte; e quando il legislatore adopera la locuzione « per qualsiasi altro fine illecito » accanto alla violazione del sepolcro, dell'urna, devesi ritenere che non abbia voluto alludere al fin di lucro, carattere essenziale del furto; chè in contrario troverebbesi contemplata due volte la stessa ipotesi di reato. L'art. 144 prevede il *crimen violati sepulcri* affine ai reati di oltraggio alla libertà religiosa, e però trovasi sotto il titolo « dei delitti contro la libertà ». Potrebbesi avverare il concorso del furto qualificato al n. 2 art. 403 e del *crimen violati sepulcri*, di cui all'art. 144, ove col fin di lucro andasse congiunto l'altro dell'ingiuria, del *vilipendio*, art. 77. Nè si obbietti che per sottrarre cose di dosso ai cadaveri, o sepolte con essi, concorre violare il sepolcro, e che, perciò, i due reati devono in ogni caso concorrere, perchè la vio-

lazione per sè stessa senza il fine, di cui all' art. 144, non è reato distinto, ma solo il mezzo per commettere il reato, di cui al n. 2 art. 404: parimenti semplice mezzo è quando si sottragga un cadavere ecc. senza fine d' ingiuria, od altro scopo illecito, art. 144 capov. 3. sopra cose che servano o che siano destinate al culto in luoghi dedicati all' esercizio di esso o a questi annessi ed assegnati a custodire le cose medesime, es: il calice, la pisside sottratta dal sacrario, dalla custodia non dalla bottega del giojelliere; la campana dal campanile, non dalla fonderia. Questo num. riproduce l' antico *sacrilegium* con le due note essenziali: *a) res sacrae* che rientrano nelle *res divini juris; b*) luogo sacro. 4. con destrezza sulla persona in luogo pubblico, es: via, piazza — od aperto al pubblico, es: caffè, osteria; senza cioè che il derubato se ne avveda, chè, ove se ne avvedesse nell' atto in cui il furto è commesso, ricorrerebbe la ipotesi del 2° capov. art. 406 C. p., il così detto *scippo:* ipotesi introdotta dal nuovo codice. 5. sopra oggetti o danari dei viaggiatori in ogni specie di veicoli per terra o per acqua, o nelle stazioni o negli scali ecc. Il barcaiuolo od altri che rubi o vada a diporto in barca o in tramway per la città non rientrano nella qualifica, di cui al n. 5: se operino con destrezza, rientrano nella qualifica, di cui al n. 4; se manchi la destrezza e operino con violenza diretta unicamente a strappare la cosa di mano o di dosso, rientrano nel 2° capov. art. 406 C. p.; dacchè viaggiare è proprio uscire dal luogo, in cui si è, e andare in altro luogo per lo più lontano. La qualifica risulta di due elementi: *a*) qualità delle cose che appartengano cioè a viaggiatori; *b*) designazione del luogo: veicolo ecc.— ed è giustificata dalla maggiore difficoltà che ha il

viaggiatore di guardarsi dai furti, dalla speciale protezione, che gli si deve, dalla maggiore temerità del ladro. 6 e 12 dell' art. 404: sopra animali. Degli animali il legislatore fa due categorie; e però due qualifiche, delle quali quella al num. 12 art. 404 costituisce l' abigeato. Num. 6: sopra animali nei luoghi del loro allevamento, es. conigli dalla conigliera, colombi dalla colombaia, o sopra animali lasciati per necessità nell' aperta campagna: la necessità riferiscesi alle esigenze dell' agricoltura od alla difficoltà della custodia. Num. 12 art. 404: *su bestiame in gregge*, bestiame cioè minuto, come capre, pecore ecc., adunato e pasciuto insieme: il fatto commesso sur una pecora, capra ecc., animale minuto non raccolto in gregge, che nel momento del delitto si trovi sbandato o non faccia parte del gregge, non rientra nella qualifica, di cui al n. 12, bensì nella qualifica di cui al num. 6; *su bestiame grosso*, cavalli, buoi ecc., sia raccolto o no in gregge, al pascolo o nell' aperta campagna, ovvero nelle stalle o in recinti che non costituiscano immediate appartenenze di casa abitata, dacchè è maggiore la difficoltà di custodirlo. Se il luogo è casa abitata e concorra la notte, ha luogo la qualifica del n. 3 art. 404; se non concorra la notte, il furto non è qualificato. Donde la qualifica, di cui al n. 6 art. 403, risulta dei seguenti elementi: *a)* animali, qualunque essi sieno, anche quelli che possono essere raccolti in gregge e non si trovino così adunati nel momento del delitto, escluso il bestiame grosso — *b)* luogo di allevamento o aperta campagna, dove sieno lasciati per necessità; la qualifica, di cui al n. 12 art. 404 risulta dei seguenti elementi: *a)* bestia grossa, sia che si trovi in gregge, o no; se piccola, che sia raccolta in gregge — *b)* pascolo, aperta campagna ovvero stalle, re-

cinti che non costituiscano immediate appartenenze di casa abitata, che non sieno cioè ad essa prossimi, attaccati o addossati. In ogni caso le due qualifiche si riferiscono ad animali domesticati. 7. sopra legna nelle tagliate dei boschi o sopra piante nei vivai, o su prodotti del suolo distaccati e lasciati per necessità nell' aperta campagna, es. covoni ecc. 8. sopra oggetti che rimangano per consuetudine esposti alla pubblica fede—es. legna accatastate in qualche via o piazza per essere vendute (la consuetudine implica quasi sempre la necessità di non poter fare altrimenti, es. pietre, calce, arena ammucchiata a canto al luogo del lavoro; macchine, attrezzi ivi lasciati)—o per destinazione: anitre da una peschiera d' un giardino pubblico; una statua da una pubblica villa, testi con fiori ecc. La ragione delle qualifiche, di cui ai n. 7, 8, è sempre la difficoltà della custodia e la facilità del reato.

Art. 404. 1. Famulato: due elementi: *a)* abuso di fiducia ; locuzione che ha fatto cessare le difficoltà cui dava luogo il famulato: occorre che la fiducia derivi da scambievoli relazioni d' ufficio , prestazione d' opera o coabitazione, anche temporanea, fra derubato e colpevole ; *b*) cose lasciate od esposte alla fede del colpevole: se consegnate od affidate, stante la necessità, ricorre la ipotesi dell'appropriazione qualificata, di cui all' art. 419 Cod. p., in conseguenza di tali relazioni. 2. circostanza della facilità derivante da disastri, calamità, commozioni pubbliche o da particolare infortunio del derubato, es. morte in famiglia, incendio ecc.: implica maggiore perversità nel colpevole e difficoltà di custodia. 3. circostanza del tempo, notte: due elementi: *a)* che il *fur nocturnus* non conviva col derubato; *b*) luogo: edifizio o altro luogo destinato all' abitazione. Notte

è lo spazio del tempo che corre dal tramontare al nascere del sole. Abrogata l'artificiosa definizione della notte, di cui all'art. 613 Cod. p. del '59. Il furto cominciato di giorno e compiuto di notte è qualificato; cominciato di notte e compiuto di giorno non è qualificato: la consumazione dà, in questo caso, l'esistenza punibile al furto. 4. 5. 6. rottura; scalata; chiave falsa: *a*) rottura, *effractio*, donde gli *effractores:* elementi: 1. che il colpevole distrugga, demolisca, rompa o scassi ripari (mura, porte, casse ecc.); 2. ripari di solida materia posti a tutela della persona o della proprietà. La quistione della materia solida è puramente di fatto; se il riparo è per la tutela della persona o della proprietà, il carattere di solido si desume dalla capacità o meno a questa tutela; 3. fine: per commettere il fatto o per trasportare la cosa sottratta, ancorchè la rottura non segua nel luogo del fatto. Una cassa involata, che contenga oggetti, aperta, anche altrove, mediante rottura, dà luogo alla qualifica, di cui al n. 4; trasportata e aperta altrove mediante chiave falsa o vera, non dà luogo alla qualifica. Se, per trasportare gli oggetti, la cosa che conteneva, fu aperta sul luogo del reato con chiave ecc., ricorre la qualifica, di cui al n. 5; aperta altrove con chiave ecc., non ricorre la qualifica nè del n. 4, nè del n. 5: quella del n. 4, perchè non adoperato nessuno dei mezzi indicati; quella del n. 5, perchè scomparso il fine: trasportata la cassa, il furto devesi ritener consumato. In ogni caso, uscita la *res* fuori della sfera d'attività del *dominus*, il furto è sempre consumato: sarà il caso, quando a mò d'es. non si sia giunti ad aprire una cassa, mediante rottura, sul luogo od altrove, o, sul posto, mediante chiave, di vedere se lo si debba ritenere qualificato ai sensi dei n. 4, 5 art. 404—

b) 1. chiave falsa, strumenti, uncini, grimaldelli ecc., chiave vera perduta dal padrone, o a lui trafugata, o indebitamente avuta con artifizio, o ritenuta (non restituita, quando si aveva il dovere di restituirla): se consegnata, a mo' d' es., con incarico di aprire un tiretto e pigliarne una cosa, e, con la cosa, si sieno sottratte cento lire custodite nel tiretto, non ricorre la qualifica; nè quella del n. 1 art. 404, ove tra il colpevole e il derubato intercedano quelle relazioni, perchè le cento lire non eran lasciate od esposte alla fede del colpevole. 2. fine: si adopera il mezzo per commettere il fatto o per trasportare la cosa sottratta; donde devesi fare uso del mezzo nel luogo o tempo del reato: il mezzo deve servire ad aprir serrature; chè, in caso contrario, ricorrerebbe la qualifica, di cui al n. 4 art. 404—*c*) scalata: se il colpevole, per commettere il fatto o per trasportare la cosa sottratta, entri nell' edifizio o recinto o esca dal medesimo per via diversa da quelle destinate al transito ordinario delle persone, superando ostacoli o ripari tali da non poter essere superati se non con mezzi artificiali, corde, scala ecc., o mediante l' agilità personale. La qualifica risiede nel vincere un ostacolo, un riparo. Si parla di edifizio o recinto: chi, per commettere il fatto, scavalchi una siepe che custodisce un podere, non rientra nella qualifica. Concorre, in questo caso, il reato, di cui all' art. 427 e il furto, art. 402.—7. fatto commesso con violazione di sigilli apposti da un pubblico ufficiale per disposizione della legge (art. 847, 848, 849 Cod. pr. civ.), o per ordine dell'autorità. La violazione pura e semplice dei sigilli è delitto contro la pubblica amministrazione, art. 201. Ma se, per commettere il furto, si violino i sigilli; e, avvenuta la violazione, non si giunga a sottrarre la cosa, devesi parlare di tentativo di furto qua-

lificato, non della violazione dei sigilli, di cui all' art. 201, perchè il fine è diverso. I sigilli devono essere apposti a proprietà privata: se il fatto si commetta su cose custodite in ufficio pubblico, e per commetterlo si violino i sigilli, la qualifica di cui al n. 1, art. 403, concorre col delitto, di cui all'art. 201.—8. Se il fatto sia commesso da persona travisata (in maschera ecc.): il travisarsi produce sgomento e accresce audacia al colpevole per la fiducia dell' impunità.—9. Se il fatto sia commesso da tre o più persone riunite: quando, cioè, si trovino in casi di complicità nel delitto, art. 63, 64 Cod. pen.—10. Se il fatto sia commesso con simulazione di qualità di pubblico ufficiale: la simulazione deve tendere a commettere il fatto, non a sorprendere l' altrui buona fede o a indurre in errore, chè in questo caso si verificherebbe solo l' ipotesi dell' art. 413, truffa; e non sarebbe nemmanco il caso del concorso dell'art. 185 con l' art. 413, ai termini dell' art. 77, dacchè la simulazione della qualità riducesi a quell' artifizio, raggiro considerato dalla legge come elemento costitutivo della truffa.—11. Vedi n. 1 art. 403.—12. Vedi n. 6 art. 403.

Furto violento. *a)* Rapina, *b)* Estorsione, *c)* Ricatto.

a) Rapina. Elementi costitutivi: 1. violenza o minaccia di gravi imminenti danni alla persona o agli averi distinta come mezzo, immediata, o concorrente (dalla gravità e imminenza nasce il costringimento) intesa nel senso della 1ª parte degli art. 154, 156 Cod. pen., che non giunga cioè alla lesione; chè altrimenti si tratterebbe di quel reato che pigliava il nome di grassazione. Nè la violenza e la minaccia stabiliscono concorso tra gli art. 154 o 156 1ª parte e gli art. 406, 407, dacchè la violenza e la minaccia sono elementi costitutivi della rapina: la minaccia, che non sia generica, ma qualifi-

cata, aggrava la pena, art. 408. 2. Diverse le modalità del fine: se mezzo, la violenza ecc. è diretta a costringere il detentore, o altra persona presente sul luogo a consegnare una cosa mobile, o a soffrire che se ne impossessi; se concorrente o immediata, è diretta a commettere il fatto o a trasportare la cosa sottratta, o a procurare l' impunità di sè stesso o del complice, e può essere usata tanto contro la persona derubata, che contro la persona accorsa sul luogo del delitto. Dalle diverse modalità del fine, ch'è il *lucrum*, e dall'aver tenuti presenti il legislatore, come subbietti passivi del reato, il detentore, la persona presente, la persona accorsa sul luogo, traesi che il criterio informatore del delitto è la violenza, la minaccia, poco importa contro chi si eserciti, se prima, nell' istante o dopo, purchè al delitto si colleghi e lo integri. E riferma questo criterio informatore la considerazione che mentre nel furto ricercasi l' elemento della legittimità del *dominus*, dacchè si parla di cosa mobile altrui e di pertinenza di essa, per modo che nel *dominus* rientri il proprietario, il legittimo possessore, il detentore nel senso di possessore naturale (conduttore, comodatario) cui manchi solo l' *animus rem sibi habendi* (*animus domini*), nella rapina invece parlasi di semplice detentore, non nel senso romano, ma nel significato etimologico della parola, poco importa se legittimamente detenga; e però nella locuzione « detentore » entra il *dominus*, il *possessor civilis*, il *possessor naturalis*, ed anche chiunque senza la fisica possibilità di disporre d' una cosa ad esclusione d' altri, unico elemento questo costitutivo della *possessio naturalis (detentio)*, tenga, anche a niun titolo, la cosa nel momento del delitto. Chi sottragga una cosa a chi l' abbia poco innanzi sottratta al *dominus* è colpevole di furto rispetto a que-

st' ultimo, non rispetto al primo ladro. Analogie e chiarimenti trovansi negli *interdicta recuperandae et retinendae possessionis*, nella *condictio furtiva*, nell' *actio furti* e nell' *actio vi bonorum raptorum*. Nello spoglio violento del possesso di un immobile, quando non si trattasse d' una violenta invasione, *crimen vis*, accordavasi l' *interdictum de vi*, e d' un mobile, nel diritto antico, l' *interdictum utrubi* e, nel diritto giustinianeo, una *condictio*; e non tenevasi presente o meno la legittimità nel possessore; non era ammessa l' eccezione che l' attore possedesse in modo vizioso di fronte al convenuto; e possesso vizioso *(possessio injusta)* era quello che al momento in cui cominciava era affetto dall' uno o dall' altro dei tre vizi: *vi, clam, precario;* mentre negl' *interdicta retinendae possessionis*, che si accordavan quando, tra l' altro, non si trattava di spoglio violento, ma di semplice turbative, vinceva colui che, *interdicto reddito*, possedesse *nec vi, nec clam, nec precario* di fronte al proprio avversario. Se uno di questi vizi esisteva di fronte al convenuto, questi poteva sottrarsi con una eccezione alla domanda dell' attore. Quando lo spoglio violento della cosa mobile era eseguito dolosamente con animo di farne lucro, si aveva propriamente la rapina; e la *condictio* che si accordava era la furtiva, e perchè era un' *actio reipersecutoria* competeva al solo proprietario, agli eredi contro il ladro, non contro i complici.

Questa *condictio* concorreva con l' *actio perpetua furti*, che, essendo un' *actio poenalis*, competeva a chiunque avesse interesse che la cosa non fosse rubata e si dirigeva non solo contro gli autori della rapina, ma anche contro i complici; e tutti eran tenuti solidalmente, mentre gli eredi del colpevole ne andavano esenti. In vece della *condictio* e dell' *actio furti* esercitavasi spesso

l' *actio vi bonorum raptorum,* penale e reipersecutoria ad un tempo, diretta in tutto al quadruplo: specie perchè nei furti non manifesti l' *actio furti* non tendeva che al doppio. Quando la violenza sia diretta unicamente a strappare la cosa di mano o di dosso, si ha la ipotesi speciale del 2° capov. art. 406, che non era nei Codici aboliti ; ipotesi che differisce dalla qualifica del furto n.° 4 art. 403. Nel capoverso trovasi diminuita la pena, perchè la violenza più che contro la persona è esercitata su la cosa; e però non si fa menzione di minaccia, dacchè la minaccia, in questo caso, non potrebbe essere che diretta contro la persona, e non potrebbe costituire mezzo unicamente diretto a strappare. 3. oggetto: cosa mobile, art. 406, documento importante qualsiasi effetto giuridico che taluno sia costretto a consegnare, sottoscrivere, distruggere, art. 407; donde duplice la figura della rapina: rapina di cosa mobile, rapina di documento. Del secondo caso, art. 407, parecchi scrittori fanno una figura di estorsione piuttosto che di rapina: a noi invece pare debba ritenersi rapina, dacchè varia solo l'oggetto: gli stessi sono gli elementi costitutivi, gli stessi i mezzi; tanto che l' aggravamento, di cui all' art. 408, è comune agli art. 406 e 407. Nell' art. 407 non parlasi di minaccia o violenza concorrente o immediata, ma solo di violenza o minaccia come mezzo al fine, dacchè è tenuto presente l'unico fine della consegna, sottoscrizione o distruzione d' un atto dannoso alla persona violentata o ad altri. Natura dell'atto è: che importi qualsiasi effetto giuridico. L'atto può essere nullo od annullabile: la nullità dà luogo alla inesistenza dell' atto: è la negazione della esistenza giuridica d' un atto; l' annullabilità dà luogo alla rescindibilità: rescindibile è l' atto giuridicamente esistente, ma la cui efficacia può essere

impugnata da chi ha un diritto di natura contraria, in forza del quale può domandare la rescissione del medesimo. Donde se il legislatore parla di atto che importi qualsiasi effetto giuridico, accoglie gli atti rescindibili e non esclude recisamente i nulli, dacchè da questi può alle volte derivare un effetto giuridico. In vero un atto può essere nullo, se considerato rispetto ad una legge; valido se rispetto ad un' altra. Un' obbligazione cambiaria nulla dal lato del diritto commerciale, se manchi d' uno dei requisiti essenziali, può essere valida come obbligazione civile; e però chi con violenza costringa taluno a consegnare un atto, che importi un' obbligazione di simil fatta, tuttochè diversa fosse la sua intenzione, commette il delitto, di cui all' art. 407. Inoltre, sebbene per l' atto nullo valga la regola catoniana « *quod ab initio vitiosum est, non potest tractu temporis convalescere* » può accadere che, per via di eccezione, diventi valido con la giunta di quanto in origine gli mancava per la validità; come quando, ad es. il padre posteriormente approvi il mutuo di danaro fatto al figlio di famiglia. In tal caso, chi con violenza costringa il *filius familias* a rilasciare un atto di obbligazione per la probabilità che quest' atto nullo in origine diventi valido, od anche per la probalità che dia luogo a giudizio civile — effetti questi giuridici — rientra nell'art. 407. Devesi perciò ritenere che l' atto, perchè non dia luogo a incriminazione, debba mancare di tutt' i requisiti che lo qualificano tale; per modo che non debba nemmanco obbligare ad una lite e provocare il giudizio del magistrato, Che se poi l' atto sia non solo inesistente rispetto alla legge, nullo, ma anche privo d'ogni requisito che lo qualifichi atto, rientra nel concetto ge-

nerale di *res*, sfugge all'art. 407, e, se concorra la violenza ecc., dà vita al reato, di cui all' art. 154.

b) Estorsione — *adsecutio per vim*. — Elementi costistitutivi: *a*) mezzo: incutere in qualsiasi modo timore di gravi danni alla persona, all' onore o agli averi, o simulare l' ordine d' un' autorità. Non è prevista la sola violenza o minaccia, come negli art. 406, 407: si tien presente qualsiasi mezzo d' intimidazione, che sia grave, capace cioè di esercitare coercizione — *b*) fine: che il violentato mandi, depositi, o metta a disposizione del colpevole danaro, cose o atti che importino qualsiasi effetto giuridico — Argutamente nota qualche scrittore che nella estorsione il violentato non è, come nella rapina, in presenza dell' autore della violenza. L' estorsione è consumata quando, mediante la intimidazione coercitrice, sia pervenuta nelle mani del colpevole la *res* mandata, depositata o messa a disposizione di lui. La estorsione è reato materiale, non formale; e però, perchè sia consumata, occorre il risultato dell' azione: quando il violentato si sia accinto ad ottemperare all' ingiunzione, e il colpevole per ragioni indipendenti dalla sua volontà non abbia conseguito l' effetto, si può avere il conato di estorsione nella duplice figura di mancato, o tentato. Una minaccia accolta con indifferenza, un deposito simulato per scoprire il colpevole non dan luogo a conato di estorsione. La indifferenza, con la quale fu accolta la minaccia, dimostra che il colpevole adoperò un mezzo inidoneo, non capace cioè, sia per sproporzione, sia per condizioni del subbietto passivo, a produrre l' evento costitutivo del delitto; il deposito simulato, oltre che dimostra la inidoneità del mezzo, sposta la figura del conato criminoso, dacchè viene a mancare l' *iter* alla meta criminosa, con-

sumazione del delitto: tanto nell' uno, che nell' altro caso resta il delitto di minaccia come fatto criminoso consumato, art. 156 C. p.—*c*) Ricatto. Non circostanza aggravatrice dell' estorsione, ma un reato distinto che partecipi dell' estorsione e della rapina pare a noi debba essere ritenuto il sequestro di persona, ricatto, di cui all' art. 410. Elementi costitutivi: a) mezzo: sequestro di persona; b) fine: ottenere dal sequestrato o da altri, come prezzo della liberazione, danaro cose o atti che importino qualsiasi effetto giuridico a favore proprio o d' altri. Partecipa dell' estorsione in quanto che il sequestro è mezzo d' intimidazione coercitrice rispetto ad altri, perchè mandi, depositi, o metta a disposizione del colpevole danaro ecc., art. 409; della rapina, in quanto che il sequestro inchiude violenza o minaccia grave che costringe il sequestrato, che è in preserenza dell' autore della violenza, a consegnargli o a trovar modo che gli si consegnino danaro, cose o atti che importino qualsiasi effetto giuridico, art. 406 e 410. Il *lucrum*, ch' è il fine, fa di questo reato un furto violento; chè, se il fine della privazione della libertà fosse diverso, ricorrerebbe la ipotesi, di cui all' art. 146. Il legislatore aggiunge nell' art. 410 «ancorchè non consegua l' intento»; per modo che il delitto è consumato tosto che si sia verificato il sequestro di persona indipendentemente dal fine conseguito, o meno, dal colpevole: ciò per l' indole speciale del reato: il diritto alla libertà è più importante del dritto di proprietà; donde, per il principio della prevalenza del mezzo sul fine, quando il sequestro di persona per fine di lucro sia avvenuto, il delitto è consumato. A complemento della figura di reato, di cui all' art. 410, il legislatore prevede alcuni fatti, che, pur non costituendo casi di complicità, sono

incriminabili dal lato che, quanto al conseguimento del fine, facilitano un reato di grave momento. Il delitto, che si riannoda all' altro preveduto nell' art. 410, consiste nel portare corrispondenze o messaggi scritti o verbali per far conseguire l' intento, senza prima darne avviso all'Autorità; chè, dato l'avviso, il portatore d'un messaggio potrebb' essere un mezzo dalla stessa Autorità suggerito per scoprire il colpevole e salvare il sequestrato. Nè si obbietti, perciò, che questi fatti non dovrebbero costituire reato come quelli che, alle volte, possano esser consigliati dal desiderio di salvare il sequestrato; chè il legislatore li contempla e incrimina solo quando non se ne dia avviso alle Autorità, le quali, per le condizioni in cui si trovano, e per i doveri inerenti alla carica, possono meglio tutelare la vita dei malcapitati e raggiungere i colpevoli; chè, inoltre, se i privati fossero lasciati a sè stessi, l' un fine, forse, sarebbe, raggiunto — la liberazione del sequestrato — non l' altro riposto nella reintegrazione del diritto violato. *Autorità*, ai termini dell' art. 411, son tutti quelli che, per le funzioni che esercitano, possono procedere in questi casi: rientra così nella locuzione e nel concetto ogni agente della polizia giudiziaria. Quando la violenza e la minaccia, di cui agli art. 406, 407, giungano all' omicidio od alla lesione, si ha la rapina concorrente con la lesione o l' omicidio; e, quanto all' omicidio, ricorre la ipotesi qualificata, di cui al n. 5 art. 366 « per preparare, facilitare, o consumare un altro reato, benchè questo non sia avvenuto »: quanto alla lesione, la stessa ipotesi n. 5 art. 366, di cui all' art. 373, capov. Ammesso il concorso, il reato si avrà per consumato, sebbene la rapina non abbia avuto luogo. Perchè possa ritenersi il concorso, occorre che tra i due delitti con-

correnti sia un nesso tanto cronologico, quanto psicologico: cronologico, che l' omicidio o la lesione avvengano immediatamente prima o immediatamente dopo della rapina, o contemporaneamente; psicologico, che l' uno sia stato di occasione all' altro. Il concorso dell' omicidio non dà luogo, nella pratica, a difficoltà o ad equivoci, dacchè, essendo pel n. 5 art. 366 comminata la pena perpetua, importerà poco ben determinare la configurazione del delitto concorrente: invece il concorso del tentativo d' omicidio o della lesione può dar luogo a gravi difficoltà e incertezze, dacchè la imputazione, e, con la imputazione, la penalità può variare di molto secondo la varia configurazione del delitto concorrente. Esaminiamo il concorso della lesione con la rapina. Potrebbe obbiettarsi: lesione si ha quando senza fine di uccidere (in ciò differisce dal tentativo d' omicidio) si cagioni ad alcuno un danno nel corpo ecc. art. 372: rapina si ha quando con violenza ecc. si costringa il detentore a consegnare una cosa mobile ecc., art. 406. Ora, se manchi la violenza, che è l' elemento costitutivo della rapina, e di essa tenga luogo la lesione, e con la lesione si costringa a consegnare ecc., pare che la lesione non debba concorrere con la rapina, che si fonda su violenza non avveratasi nella specie. Nè varrebbe il dire che la lesione inchiude la violenza, dacchè, se così fosse, la violenza si troverebbe ad essere incriminata e punita due volte: una volta come reato distinto, art. 372; un' altra come elemento costitutivo e mezzo d' un altro reato, art. 406. In tal caso, opina qualche scrittore che il reato concorrente debba considerarsi rapina o semplice furto, secondo che si sieno avverati, o meno, altri atti di violenza ben distinti dalla lesione. A noi pare invece che il reato

concorrente debba considerarsi sempre rapina; e la ragione si ha a ricercare nel nesso esistente tra i due reati. Nel furto la persona del derubato non è tenuta presente, se non nel concetto del danno che può ricevere come proprietario, legittimo possessore ecc: quando invece la persona entra come elemento costitutivo del delitto, perchè su di essa devesi operare per raggiungere lo scopo delittuoso, non ricorre la ipotesi del furto, ma quella d' un altro reato, che, nella specie, è rapina. Si cagiona, per qualsiasi fine, un danno nel corpo; e si ha la lesione; ma quando si cagiona un danno per costringere a consegnare ecc: il fine speciale riposto nel costringimento recato in atto con la lesione integra l' altra figura di reato, ch' è la rapina. Non si potrebbe nemmanco ritenere la violenza due volte operativa, dacchè la lesione risulta d' un' azione, che alla sua volta risulta di parecchi atti: atti immediatamente anteriori costitutivi di violenza o di grave minaccia, che dànno vita alla ipotesi di rapina, art. 406, 407, 408; e atti consumativi costituenti quel danno al corpo, ch' è la lesione, art. 472. Si raccoglie una pietra per scagliarla: si ha un atto di violenza o di minaccia di grave danno, art. 406; la si scaglia e si produce il danno al corpo: si ha la lesione, art. 372, atto consumativo. Si aggiunga che gli art. 406 e 407 non prevedono la sola ipotesi della consegna della cosa mobile da parte del detentore, ipotesi che potrebbe arieggiare, quanto all' effetto, quella del furto; ma varie ipotesi ben distinte: *a*) costringere non solo il detentore, ma un' altra persona presente sul luogo a consegnare una cosa mobile; *b*) a soffrire che l' autore della violenza se ne impossessi; *c*) trasportare la cosa; *d*) procurare l' impunità di sè o d' altri; *e*) costringere taluno a consegnare sot-

toscrivere distruggere atti ecc.; ipotesi tutte che non arieggiano altra figura di reato, nè possono anche di sbieco entrare in altre disposizioni legislative. E parrebbe strano, a mo' d'es., se, commettendosi lesione per costringere il detentore a consegnare la cosa mobile, dovesse ritenersi furto il delitto concorrente, e rapina invece, se lo scopo fosse diverso: procurare l'impunità di sè o d'altri ecc. Concorre dunque con la lesione la rapina, di cui agl' art. 406, 407; e la lesione stessa dev' essere più gravemente punita ai termini del capov. art. 373 e n. 5 art. 366. Concorrerà inoltre la qualifica, di cui all' art. 408, quando si verifichi uno dei tre casi: *a*) piú persone, delle quali una sola palesemente armata; *b*) più persone travisate; *c*) più persone travisate; *c*) restrizione della libertà personale, es: si ferisce e si lega il violentato, o viceversa. Non concorrerà se si tratti di minaccia nella vita a mano armata, altra ipotesi dell' art. 408, perchè trovasi assorbita dalla lesione: se così non fosse, ogni lesione, di cui all' art. 372, si troverebbe a concorrere col reato, di cui all' art. 156 1ª parte e capoverso.

B. Frode. Abbraccia la truffa e l' abuso di fiducia nelle due figure dell' appropriazione indebita e dell' abuso del foglio in bianco. Gioverà distinguere nettamente la frode civile dalla frode penale. La distinzione ha radice nella differenza che corre tra dolo civile e dolo penale, donde l' ingiusto civile e l' ingiusto penale. Il dolo penale accenna ad un' offesa diretta alla personalità fisica o morale; il dolo civile invece ad una diminuzione del patrimonio altrui a vantaggio proprio senza diretta offesa alla persona. Nel dolo penale il danno è conseguenza della offesa alla persona, della quale si è violato un diritto riconosciuto; nel dolo ci-

vile il danno deriva dallo scopo unico di fare il proprio vantaggio; e la offesa alla persona è avvisata come mezzo. Il dolo non si presume: dev' essere provato da chi lo allega: solo in diritto civile e commerciale ricorrono dei casi di dolo presunto (*Res ipsa in se dolum habet*): art. 773, 1055, 335 ecc. Cod. civ. Il dolo penale e civile dàn vita l' uno alla frode penale, l' altro alla frode civile. Niuno meglio del Carmignani ha saputo determinare il criterio differenziale: « *Magnam et evidentem calliditatem eam esse, qua diligentissimus quisque decipi facile possit; adeo ut si de impostura agatur, quam quisque, vel levi adhibita diligentia, cognoscere potuerit, non stellionatus judicium extraordinarium concedendum erit, sed actio de dolo in judicio civili proponenda.* » *Elem. jur. crim. 11 p. 1064.* Donde le seguenti norme: Si ha la frode penale quando: sia usata coazione alla facoltà conoscitiva del defraudato; il mezzo (*calliditas, fallacia et machinatio*) non sia *evidens*, *quo diligentissimus quisque decipi facile possit*, *ma atto ad circumveniendum*, *fallendum, decipiendum* anche una persona diligente e circospetta; nel mezzo, che adopera, il frodatore tenga presenti le individuali condizioni di colui ch' egli s' è proposto di frodare: la consegna d' un gettone per moneta d' oro ad un cieco non costituirebbe frode penale. Diligenza o prudenza e circospezione accennano a due idee: *a*) scienza comune del bene e del male, che dispone a ben giudicare delle cose da farsi o da fuggirsi; *b*) che il frodato non si trovi apparecchiato all' inganno, non possa aspettarsi la frode. Non sono frodi punibili quelle commesse dai venditori che lodino le merci e ne occultino i difetti; chè la persona diligente, dovendo aspettarsele, può sfuggirle. Così pure i fatti falsi asseverati

in giudizio civile da uno dei contraenti, le menzogne negl' interrogatori non costituiscono frodi punibili, perchè la *levis diligentia adhibita* le scopre, e nell' ordine dei fatti umani è raro che non si avverino, e non è chi si trovi rimpetto ad esse impreparato. E frodi di simil fatta come al diritto penale sfuggono altresì al diritto civile in omaggio alla libertà contrattnale. Rientrano nella sanzione generale dell' art. 1151 cod. civ., quando ne derivi danno; chè, se il danno poi fosse determinato e la lesione enorme, o si trattasse d' una transazione, ricorrerebbero le ipotesi, di cui agli articoli del cod. civ. 1154 capov.—rescissione per causa di lesione nel contratto di permuta; 1529, lesione *ultra dimidium* nella vendita d' immobili; 1038 capov.—lesione oltre il quarto nelle divisioni tra coeredi e comproprietarii; 1773, azione di nullità contro una transazione ecc. Le frodi, poi, nei commerci, industrie, incanti, consumate per lo più per mezzo di falsità articoli 293 e seguenti cod. p.; le frodi nelle pubbliche forniture, art. 206 cod. p.; le frodi contro la sanità ecc., di cui agli articoli 318 e seguenti cod. p., costituiscono reati distinti, perchè ledono il credito, la pubblica fede, la pubblica incolumità; e l' uomo, abbia o no usata diligenza, non può, non deve aspettarsele. Il criterio della loro incriminabilità, più che dalla coazione usata alla facoltà conoscitiva del frodato, deriva dalla insidia tesa al credito, o alla fede pubblica, o alla pubblica incolumità: titoli diversi, sotto i quali trovansi le dette frodi raggruppate. La *venditio fumi*, art. 204 cod. p., costituisce una figura speciale di frode punibile, perchè il frodato non può aspettarsi l' inganno: egli deve, per cader nell' inganno, fidar solo nella probità della persona, con cui tratta.

Si ha la frode civile, donde *l' actio de dolo in judicio civili proponenda*, quando, *levi adhibita diligentia*, la si poteva sfuggire; chè non ebbe luogo la diretta coazione alla facoltà conoscitiva del frodato. L' *actio*, che ne deriva, tende alla rescissione del rapporto obbligatorio, al quale taluno ha consentito per effetto del dolo, *dolus malus* nel senso romano ben distinto dal *dolus bonus*, dose di accorgimento che il diritto non dichiara frode e che d' ordinario suolsi adoperare nelle contrattazioni.

Queste le norme fondamentali, donde i corollari che seguono: *a*) la frode penale accenna principalmente a lesione della personalità, da cui derivi un *lucrum* al frodatore; la frode civile tende a diminuire il patrimonio altrui, non ad offendere la personalità. Nella frode penale s' incomincia a fare un lavorio attorno alla persona (*circumventio*) per trarne vantaggio; nella civile scopo immediato è il *lucrum*, è può occorrere l' inganno come mezzo a conseguirlo—*b*) la frode civile può essere negativa, può avvenire cioè anche *tacendo*, *omittendo id quod taceri et omitti non debeat*, dà luogo a rescissione, e innumerevoli ne possono essere le forme: l' art. 1151 cod. civ. abbraccia qualunque fatto dell' uomo che arrechi danno e che derivi da dolo civile —; la frode penale non è mai puramente negativa, non si avvera mai per omissione, ma sempre per commissione dolosa, dà luogo a nullità, la legge deve prevedere espressamente le forme (*nullum crimen sine lege*) *c*) la frode civile riflette danni prevedibili; la frode penale i danni imprevedibili: nell' una devesi avverare il danno (*eventus danni*); dell'altra è punito il tentativo.

La frode sia penale sia civile distinguesi nettamente dal falso sia penale sia civile. Elementi del falso pe-

nale sono: *a*) alterazione della verità commessa con i mezzi designati dalla legge (scrittura, monete, ecc.) *b*) intenzione d'alterarla—*c*) possibilità del danno (trattandosi di reati formali, non materiali). Elementi della frode penale, che s' incarna propriamente nella *truffa*, art. 413 cod. p., sono: *a*) mezzo: artifizi o raggiri atti ad ingannare, o a sorprendere l' altrui buona fede. — *b*) fine: procurare a sè o ad altri un ingiusto profitto con altrui danno. Il mezzo è la nota caratteristica della truffa; e in quanto alla natura di esso, specie all' esame, se abbia o no attitudine ad ingannare o a sorprendere l' altrui buona fede, valgono i criteri differenziali tra la frode penale e la civile. Paragonando ora gli elementi, dei quali risulta il falso penale, con quelli che costituiscono la frode penale, si vedrà di leggieri quale notevole differenza corra tra le due figure di reato. Nel falso penale si commette l' alterazione della verità, ma all' insaputa del danneggiato, con mezzi prescritti; la frode penale riposa invece sur un raggiro diretto alla persona, la quale, *levi adhibita diligentia*, può trovarsi anche in grado di schivarlo e di sperimentare, se danneggiata, l' *actio civilis de dolo*. D' altra parte, il falso, specie lo scritturale, tende a crear documenti, donde nasca la prova di ciò che si vuole ottenere; la frode penale, invece, senza crear documenti che facciano prova, tende a procurare a sè o ad altri un ingiusto profitto con altrui danno. Può alle volte il falso esser mezzo per consumare la frode: in tal caso si avvererà il concorso, o no, art. 77, secondo che il falso sia reato per sè ai sensi di legge, ovvero mezzo per sè non incriminabile, ma che rientri negli elementi costitutivi della frode (artifizio o raggiro ecc.). Il falso civile consiste in tutti gli atti e i contratti simulati.

La simulazione non è il falso penale per due criteri: *a*) il consenso delle parti contraenti le dà vita; *b*) la legge riconosce e garentisce, salvo i casi di nullità, la forma di cui è rivestita; sol che la sostanza non risponde al vero. E, quando ne vada di mezzo il terzo, la simulazione, può dar vita, secondo i casi, a frode penale punibile, ovvero ad un'*actio civilis de dolo*, mai a reato di falso. Se poi nella simulazione intervenga alterazione di data, supposizione di persone ecc., fatti questi espressamente preveduti e puniti, si avrà il reato di falso.

Qualifiche della frode penale, *truffa*, sono: 1. qualità della persona che la commette: avvocati, procuratori, amministratori nei termini di legge, nell'esercizio delle loro funzioni. 2. che riporti danno l'Amministrazione pubblica o un istituto di pubblica beneficenza, nel senso di persone giuridiche aventi cioè patrimonio destinato a scopo lecito e riconosciute o per legge generale, o per concessione particolare. 3. specialità del raggiro: pretesto di far esonerare alcuno dal servizio militare, art. 413 capov., capace per sè, d'esercitare maggior coazione e che racchiude offesa alla pubblica Amministrazione (analogia con la *venditio fumi*). — Alla *truffa*, di cui all'art. 413, si collegano altre frodi penali: *a*) *circumventio* dei minori, degl'interdetti o inabilitati. Elementi costitutivi: 1. mezzo: abuso dei bisogni, delle passioni (inclinazioni al giuoco e altre riprovevoli tendenze), inesperienza d'un minore, interdetto, o inabilitato; 2. fine: sottoscrizione d'un atto. Devesi istituire un triplice esame: 1. sul mezzo (abuso ecc.); 2. sulla qualità della persona (minore, interdetto, o inabilitato); 3. sulla natura dell' atto. 1. mezzo: la macchinazione fraudolenta riposta nell'abuso dei bisogni, delle passioni, della ine-

sperienza dà vita al reato; chè, se non si adoperasse questo mezzo, la ***restitutio in integrum tamquam laesus*** accordata al minore, all'interdetto, all'inabilitato sarebbe sufficiente garentia. E il legislatore, preoccupato della sorte di questi incapaci sovente presi di mira da speculatori, usurai, strozzini, incrimina la frode commessa a danno loro con abuso dei bisogni ecc., prescindendo dalla nullità dell'atto derivante dalla incapacità personale. Non basta che il frodatore abbia scienza della minoretà, della interdizione, o inabilitazione, e ottenga l'atto oneroso; occorre che adoperi quel mezzo, e il mezzo gli procuri la sottoscrizione dell'atto. E l'abuso, purchè sia diretto ai bisogni, alle passioni, alla inesperienza, può essere multiforme, molteplice, anche lieve, dovendosi operare su la facoltà conoscitiva non pienamente sviluppata, o dimezzata d' un incapace. 2. qualità della persona: *a*) minore (persona che non abbia compiuto gli anni ventuno) legittimo e legittimato, naturale, minore d'ignoto genitore ammesso o non ammesso in un ospizio, in favore del quale, quando non possa aver luogo la patria potestà, ha luogo la tutela; minore emancipato soggetto alla cura legittima o dativa - *b*) interdetti giudizialmente, per dichiarazione cioè dei Tribunali Civili: la locuzione abbraccia gli abitualmente infermi di mente e incapaci di provvedere alle cose proprie: sieno maggiori, o minori emancipati durante l' ultimo anno della loro minore età, sottoposti alla tutela *c*) inabilitati sia legalmente se sordomuti e ciechi dalla nascita, sia giudizialmente, per dichiarazione cioè dei Tribunali, se infermi di mente in modo da non dar luogo all'interdizione, o prodighi sottoposti alla cura dativa. 3. natura dell'atto: « che importi qualsiasi effetto giuridico.» Nei casi di minoretà e d' interdizione il tutore agisce

non *auctoritatem interponendo*, ma da solo in nome e luogo del minore e dell'interdetto. Donde gli atti compiuti dal minorenne, ovvero dall'interdetto dopo la sentenza d'interdizione, anche dopo la nomina dell'amministratore provvisionale, esclusa ogni dimostrazione di lucidi intervalli, sono nulli di diritto. Il minore emancipato, l'inabilitato sono assistiti dal curatore negli atti che eccedono la semplice amministrazione (assistenza ch' è regolata dalla legge con norme distinte, art. 339, 1052, 1053, 1386, 318, 319 c. civ. ecc.): gli atti eccedenti l'amministrazione compiuti senza l' assistenza del curatore sono nulli; non eccedenti l'amministrazione, compiuti da solo, validi. In quanto a tutti gli atti dei minori, degl'interdetti, e a quelli eccedenti la semplice amministrazione compiuti dai minori emancipati e dagl' inabilitati, senza assistenza del curatore, parrebbe che, ritenutane la nullità, non si potesse avere come risultato un « qualsiasi effetto giuridico », di cui all' art. 415 Cod. p. Ma, dacchè il legislatore aggiunge « nonostante la nullità derivante dall' atto », devesi ritenere, come nel caso dell' art. 407 Cod. p., che una semplice contestazione giudiziale sia un effetto giuridico dell' atto: tanto più che in quanto ai minorenni e agli emancipati le nullità degli atti compiuti in contravvenzione del titolo IX del Cod. civ. non possono opporsi che dal tutore (o curatore), dal minore e dai suoi eredi e aventi causa, art. 322 cod. civ.; in quanto agl' interdetti, le nullità degli atti da lui compiuti dopo la sentenza d' interdizione od anche dopo la nomina dell' amministratore provvisionale non possono essere proposte se non dal tutore, dall' interdetto, dai suoi eredi od aventi causa, art. 335 cod. civ.; in quanto agl' inabilitati, le nullità degli atti da lui compiuti, senza l' assistenza del curatore, non

possono essere proposte che dall' inabilitato e dai suoi eredi od aventi causa, art. 341 cod. civ. Gli atti anteriori alla interdizione annullabili ai sensi dell' art. 336 cod. civ. e gli atti dopo la morte d' un individuo, che dànno luogo ad impugnative per infermità di mente, art. 337 cod. civ., sfuggono all' art. 415 del cod. pen., che non si riferisce alle cause d' interdizione, al giudizio promosso, od alla prova d' infermità, ma alla interdizione anteriore all'atto già pronunziata dal Tribunale civile. La interdizione legale, poi, conseguenza di alcune condanne penali, non rientra, per la sua natura, nell' art. 415 cod. pen.

Altre frodi penali sono quelle contemplate dagli articoli 414 e 416 cod. pen. Art. 414: Elementi costitutivi: mezzo: distruzione, dispersione o deterioramento di cose proprie; fine: conseguire per sè o per altri il prezzo d' un' assicurazione da infortuni, o altro indebito profitto. Il raggiro è nel mezzo, che, riferendosi a distruzione ecc. di cose proprie, ha in sè la capacità di trarre in inganno, o di sorprendere l' altrui buona fede. Notisi accanto a distruggere ecc. la giunta « con qualsiasi mezzo »; dacchè, se il mezzo a conseguire il fine predetto sia l' incendio e persone o cose altrui ne riportino danno, o ne corrano pericolo, è il caso dell'articolo 308 1ª parte e capoverso. L' art. 414 tutela principalmente le società assicuratrici, contro le quali si sogliono commettere reati di simil fatta. Conseguire il fine è circostanza aggravante, non momento consumativo del reato, chè il reato è consumato quando per quel fine si sia distrutta, deteriorata o dispersa la cosa propria. Art. 416: A fine di lucro, con fatti insussistenti o con false notizie, s' inganna un cittadino e lo s' induce ad emigrare. Elementi costitutivi: fine: *lucrum*;

se lo scopo fosse diverso, non si avrebbe reato—mezzo: inganno con addurre fatti insussistenti o false notizie. Il legislatore adopera la voce « inganno », perchè, per commettere il reato, bisogna avere la scienza della insussistenza dei fatti e della falsità delle notizie. Se, anche a fine di lucro, un tale fornisse, in buona fede, notizie che risultassero poi false e allegasse fatti che riuscissero insussistenti, non sarebbe colpevole ai sensi dell' art. 416: verrebbe meno l' inganno che contraddistingue il reato. Quanto alla natura dei fatti insussistenti e delle false notizie, valgono le norme che regolano la frode penale e civile. Se taluno, a fine di lucro, a mo' d' es., ingannasse il cittadino col fargli credere che nell'America del Sud i commestibili si regalino, o con l'annunziargli che, per essersi scoperta una miniera, se ne regalino i metalli, o le pietre preziose, a chiunque vada a farne richiesta, e lo inducesse così ad emigrare, non sarebbe per le cose esposte colpevole del reato, di cui all' art. 416, ma perseguibile solo con azione civile. Essenza del reato è indurre con quei mezzi e per quello scopo il cittadino ad emigrare. Prima ch' egli emigri, non sussiste il reato nemmanco nella configurazione del tentativo. Cittadino vuol' essere inteso nei sensi del Titolo I Cod. civ., chè su di lui solamente può cadere il reato. Emigrare vuol dire partire dal Regno: poco importa che si giunga, o no. Così, se il cittadino, partito, conosca, per via o durante la traversata, la insussistenza dei fatti o la falsità delle notizie, e avvedutosi d'essere stato tratto in inganno, si fermi ad una stazione o ad un luogo di approdo e torni, potrà querelarsi ai sensi dell'articolo; chè, se non fosse peranco partito, potrebbe sperimentare solo un' azione civile per danni o per la restituzione della somma sborsata. L'art. 416 è per tu-

telare i poveri emigranti, per lo più contadini, e per reprimere le male arti specie degli agenti di emigrazione.

Abuso di fiducia. Rientra nella frode, ma se ne distingue, perchè nella frode propriamente detta, truffa, la fiducia non si ha, ma si procura con i mezzi designati, mentre nell' abuso di fiducia si tradisce la fiducia già spontaneamente, senza l' uso di alcun mezzo, accordata. Si distingue nella duplice figura di *appropriazione indebita* e di *abuso della sottoscrizione in bianco.*

a) Abuso della sottoscrizione in bianco. Elementi costitutivi: 1. foglio affidato in bianco che porti solo la sottoscrizione. Non è foglio in bianco; e però non costituisce materia del reato in esame una obbligazione civile o commerciale rilasciata in bianco con sottoscrizione preceduta dal buono od approvato per una determinata somma. Occorre l'affidamento volontario del foglio: se manchi questa condizione, il reato è di falso. L' affidamento volontario fa supporre che chi affida riponga fiducia nella persona alla quale affida: se questa, per la sua qualità (un avvocato, a mo' d' es.) ottenga, con un mendacio, il foglio in bianco, sussisterà l' affidamento volontario; e però il reato di cui all' art. 418; se priva d' ogni qualità, che faccia supporre la fiducia, ottenga, mediante raggiri, il foglio, e se ne serva, si avrà il reato di falso, perchè venne meno il volontario affidamento; se poi, per ottenerlo, adoperi violenza o minaccia, si avrà il reato, di cui all'art. 407. 2. obbligo della restituzione del foglio, o di farne uso determinato; nel contrario risiede l' abuso di fiducia. 3. l' abuso deve consistere nello scrivere o fare scrivere un atto che importi qualsiasi effetto giuridico a danno di chi lo ha firmato. La locuzione « fare scrivere » inchiude la possibilità che colui, al quale il foglio sia stato affi-

dato, ricerchi pel riempimento l'opera d'un altro: quest'ultimo sarà ritenuto colpevole, o meno, di concorso, secondo che si provi d'avere o no associata scientemente la sua opera, e di concerto riempito il foglio. Quanto alla natura dell'atto che importi qualsiasi effetto giuridico, ved. pag. 20. Non vi ha abuso, se il foglio non sia dolosamente riempito. La prova del dolo si ha nell'uso stragiudiziale o giudiziale del foglio riempito: l'uso costituisce la prova del reato, non il momento consumativo, dacchè col semplice fatto doloso del riempimento, il reato è consumato. Può accadere però che l'autore dell'abuso tenga nascosto il foglio e lo metta fuori, quando l'azione penale pel riempimento si trovi prescritta: in tal caso, l'uso costituirebbe il reato, di cui all'art. 281 cod. pen. Quanto alla prova del reato non varrebbe la regola: « *contra testimonium scriptum testimonium non scriptum non fertur* », dacchè la prova testimoniale riguarderebbe il fatto della consegna, che, essendo anteriore all'abuso, non rappresenta alcuna convenzione con valore determinato. L'abuso dev'esser fatto in danno di chi ha firmato il foglio; danno, s'intende, patrimoniale: il caso si verifica spesso nelle obbligazioni. Un foglio riempito di contumelie, indirizzato ad un terzo, comunque possa dar luogo a querela per ingiuria, non costituisce il reato in esame, dacchè gli manca il carattere di atto che importi l'effetto giuridico, che si risolve in danno patrimoniale.

b) Appropriazione indebita. Elementi costitutivi: 1. affidamento o consegna della cosa; 2. obbligo della restituzione della cosa, o di farne uso determinato; 3. conversione della cosa in profitto di sè o d'un terzo. Ricorre questa figura di reato specie nei contratti fiduciarii (comodato, deposito, pegno), i quali riposano sul-

l' affidamento, sulla consegna della cosa (*re contrahitur obligatio*); e però detti dai moderni « contratti reali ». Nei contratti reali rientra anche il mutuo; ma non potrebbe dar materia al reato d' indebita appropriazione, perchè il mutuante trasferisce la proprietà di cose fungibili nel mutuatario; e questi, fattele sue, ne restituirà, scorso il tempo stabilito, altrettante dello stesso genere e della stessa qualità, e, se non adempia, il mutuante potrà costringerlo mediante la *condictio mutui*. Può avverarsi la indebita appropriazione nelle innumerevoli convenzioni che i moderni chiamano contratti innominati, specie in quelle che vanno sotto la locuzione « *do ut facias, do ut des* » e in quelle d'una applicazione più frequente, che ebbero un nome speciale; es. contratto estimatorio e precario. Tanto nei contratti reali, che negl'innominati si sperimenteranno le corrispondenti azioni civili (*actio comodati directa, actio pignoratitia directa, actio depositi directa, actio praescriptis verbis, condictio causa data, causa non secuta*), quando uno dei contraenti non adempia gli obblighi assunti; l' azione penale, quando si faccia propria la cosa consegnata od affidata e si converta in profitto di sè o di un terzo. Così pure, quando manchi l' appropriazione della cosa, tuttochè, secondo i casi, se ne faccia, senza consenso, o se ne estenda l' uso, si avranno, come dicemmo, azioni civili per danni. Ricorre qui la disposizione dell' art. 848 codice di proc. pen. « Ogniqualvolta per l'accertamento dei reati debba provarsi l' esistenza dei contratti da cui dipendono, si ammetterà a questo fine, in un colle altre prove, anche la prova testimoniale, qualora fosse ammessibile, a termini delle leggi civili ». E però, osserva il Pessina, non sarà ammesso il procedersi a giudizio penale per appropriazione indebita oltre le lire 500, se non quando vi

sia di alcuno degli accennati contratti o la prova scritta, o il principio di prova scritta che apre l'adito anche civilmente alla prova testimoniale. Nel secondo elemento costitutivo « obbligo di restituire la cosa o di farne uso determinato » risiede il criterio d' incriminabilità dell' appropriazione ; nel terzo « conversione della cosa in profitto di sè o d'un terzo » risiede la prova dell' intenzione dolosa, *animus lucrandi*, il *consilium fraudis*. Se si tratta di *res fungibiles*, la restituzione del *tantundem*, di altre cioè dello stesso genere, di pari qualità e quantità (*pondere, numero, mensura*) esclude il dolo, e però il reato, eccetto che la non fungibilità dipenda da convenzioni fra le parti. Così pure il danaro può essere trattato come semplice strumento di scambi e come merce, art. 39 cod. di comm.: nell' un caso, la restituzione del *tantundem* escluderebbe il reato, nell' altro no.

Appropriazione qualificata. Art. 419. « Appropriazione di cose affidate o consegnate per ragioni di professione, industria, commercio, azienda, ufficio, servizio o deposito necessario ». Il deposito necessario è quello preveduto dall' art. 1864 cod. civ.: il deposito volontario dà materia solo all' appropriazione semplice, di cui all' art. 417 cod. pen. Le parole « professione, ufficio, servizio », perchè non diano luogo ad equivoci, vogliono essere intese nel vero senso etimologico: professione è ogni esercizio o mestiere a cui si dà l' uomo o per guadagno, o per diletto; servizio abbraccia qualsiasi prestazione d' opera con cui si serve all' altrui desiderio o bisogno; ufficio (*munus*) denota quello che a ciascuno si spetta di fare secondo il suo grado—carico di magistrato, o d' altro governo o affare. Due le ragioni che qualificano il delitto di appropriazione, e ne aggravano la

pena: *a*) necessità d' affidamento rispetto alla persona alla quale si affida o che affida come nel deposito necessario; *b*) maggior obbligo nelle persone cui si affida di non abusare, pei loro rapporti o qualità o in occasione d' un doloroso accidente, della fiducia in loro riposta. La qualifica, di cui all' art. 419, è distinta dalla qualifica, di cui al num. 1 art. 404. Il criterio differenziale è sempre nell' affidamento: l' una riflette cose affidate o consegnate; l' altra cose lasciate od esposte alla fede. È altresì ben distinta dalla qualifica, di cui al num. 5 art. 403. L' art. 1866 cod. civ. riguarda, rispetto agli osti e agli albergatori, come necessario il deposito degli effetti portati entro i loro alberghi dal viandante che vi alloggia; e dalla natura del deposito fa scaturire la loro responsabilità civile nel caso che il furto sia stato commesso da domestici ecc. Che se il reato invece fosse commesso da loro medesimi, sarebbero penalmente responsabili ai termini dell' art. 404 num. 1. Nè si potrebbe qui obbiettare dovere la sottrazione commessa dagli osti od albergatori rientrare, in ogni caso, nell' art. 419, per essere questi riguardati come necessarî depositarî dalla legge civile, art. 1866; chè tale articolo dà loro questa qualità per trarne, secondo i casi, la responsabilità civile; l' art. 419 del cod. pen. invece, che si riporta all' art. 417, non presume mai, anche nella ipotesi del deposito necessario ai sensi dell' articolo 1866, l' affidamento o la consegna, nota caratteristica del reato di appropriazione. Sarà l' oste o l'albergatore colpevole di appropriazione qualificata per ragione di professione od anche di deposito necessario (la qualità di lui non contraddistingue il reato, ma determina la qualifica), quando si appròprii di cosa affidatagli o consegnatagli; colpevole di furto qualificato, a mo-

d' es., per abuso di fiducia derivante da coabitazione, che nel caso è temporanea, quando sottragga le cose del viandante, art. 404 num. 1; e potrà, secondo i casi, incorrere nelle altre qualifiche, di cui all' art. 404. Sia l' appropriazione, sia il furto commessi dall'oste od albergatore, art. 419 e 404 num. 1, distinguonsi dalla qualifica, di cui all' art. 403 num. 5, in cui il soggetto attivo è « chiunque »; il soggetto passivo è il viaggiatore, non il viandante che vada ad alloggiare in un albergo; il luogo del reato non è l'albergo, ma il veicòlo, la stazione o lo scalo; e infine, quanto all' appropriazione, manca l' affidamento o la consegna.

Figure minori di appropriazioni: 1. Appropriazione di cose smarrite senza osservare le prescrizioni della legge civile. Nel concetto di smarrite c' è la possibilità nel proprietario di ricuperarle; e però non sono *res nullius:* ove manchi lo smarrimento, il reato è furto. Le prescrizioni della legge civile sono quelle contenute negli articoli 715, 716 e seguenti cod. civile. 2. appropriazione della quota del tesoro trovato dovuta al proprietario del fondo. Il tesoro spetta metà all' inventore, metà al proprietario, art. 714 cod. civ.; e però il reato cade su la metà dovuta al proprietario. « Trovato », cioè per caso; se trovato a seguito d' indagini fatte a bella posta, spetta per intero al proprietario del fondo; e chi, in questo caso, se ne approprii, commette furto che rientra nell' art. 402, e, quanto al valore, nell' articolo 431 cod. p. « Tesoro » è *vetus quaedam depositio pecuniae* (qualunque oggetto mobile di pregio, art. 714 cod. civ.) *cuius non extat memoria ut jam dominum non habeat* (fr. 31 p. 1 *de acq. rer. dom.* 41, 1) 3. appropriazione di cose altrui, delle quali il colpevole sia venuto in possesso in conseguenza d' un errore o d' un

caso fortuito: la cosa si trova presso di lui *jure possessionis, non jure possidendi.* Se il colpevole conosceva il proprietario della cosa appropriata, si applica la pena ecc. capov. art. 420. La scienza nel colpevole della persona del proprietario può ricorrere nei numeri 1 e 3, eccezionalmente nel n. 2; chè di rado accade che si trovi un tesoro in fondo, di cui non si conosca il proprietario. E l' aggravante è giustificata dalla ragione che la scienza della pertinenza della cosa accresce l' obbligo della restituzione.

C. Ricettazione. Oggetto della ricettazione è il danaro, o le cose provenienti dal delitto: il delitto è sempre di quelli contro la proprietà (cap. I, II, III, IV tit. X cod. p.): escluse, per la loro natura, le contravvenzioni. L' azione del colpevole è diretta, se acquista, riceve o nasconde; indiretta, se s' intromette nel fare acquistare, ricevere, o nascondere.

E reato *sui generis*: il colpevole mentre deve avere la scienza della provenienza illegittima della *res*, non deve aver partecipato al delitto: la ricettazione presuppone l' esistenza d' un delitto già avveratosi, già compiuto, da cui prende origine: é figura secondaria; e però la gravità del delitto originario, la durata e la specie della pena, che ne segue, influisce sulla pena del ricettatore, pena che, *aequitatis causa*, non può oltrepassare certi limiti. Il terzo capoverso dell' art. 421 prevede un caso di ricettazione qualificata: ricettazione abituale (sempre fuori del concorso). La scienza che alcuni facciano, come dicesi, professione di ricettatori e la sicurezza, che ne deriva al colpevole, moltiplica i delitti contro la proprietà; l' abito nel ricettare fa supporre che il ricettatore sia più volte sfuggito alla giustizia punitrice; e in ciò distinguesi dal ricettatore recidivo, che

può essere non abituale. Queste ragioni devono aver consigliata la pena maggiore e variabile da 3 a 7 anni, da 5 a 10, secondo che sia più o meno gravemente unito il delitto originario: di facoltativa è resa obbligatoria la pena complementare della multa e fissato il minimo a lire trecento, perchè si volle colpire principalmente il ricettatore nel suo impulso abituale alla illegittima locupletazione. Si osservi che, nel caso di ricettazione abituale, non è fissato il limite della pena nel minimo e nel massimo rispetto al limite della pena, da cui è colpito il delitto originario, come nel 2° capov. art. 421: il ricettatore abituale può essere colpito con pena di più lunga durata di quella inflitta a colui che commise il delitto originario. La ragione è che la ricettazione abituale è, direi quasi, un delitto latente regolato da norme proprie: il delitto originario, se fu il solo a scoprirla, non fu il solo a darle vita. Tanto la ricettazione, di cui all' art. 421 1ª parte, quanto la ricettazione abituale, di cui al 3° capoverso, differisce dal favoreggiamento, art. 225: la ricettazione protegge le cose provenienti dal delitto; il favoreggiamento protegge l'autore del delitto; l' una opera sull' oggetto del delitto, l' altro sul subbietto; donde l' una è annoverata tra i reati contro l' amministrazione della giustizia, perchè impedisce che questa si esplichi per la reintegrazione del diritto violato; l' altra tra i reati contro la proprietà. Acquistate, ricevute, nascoste che sieno le cose o no, il delitto originario sussiste sempre e la *persecutio* non n' è punto turbata; mentre nel favoreggiamento si viene a turbare la *persecutio*, funzione dello Stato.

Una delle varie ipotesi di favoreggiamento, di cui all' art. 225 « chiunque aiuta taluno ad assicurare il profitto ecc. » ravvicinata ad una delle varie ipotesi

di ricettazione, di cui all' art. 421, può ingenerare l' equivoco. Potrebbe obbiettarsi che « nel profitto », di cui all' art. 225, rientrino le « cose provenienti da delitto », di cui all' art. 421; e nell' « assicurare » rientri l' « acquistare, il ricevere, nascondere, l' intromettersi ecc. » di cui all' art. 421. Il criterio che dissipa l' equivoco è che ricorre il favoreggiamento, quando l' assicurazione del profitto tenda a tutelare la persona del dilinquente originario; ricorre la ricettazione quando nei modi designati « acquistare, nascondere ecc. » si voglia tutelare il *lucrum* che si può ricavare dalle *res* provenienti dal delitto. Unica nota comune al favoreggiamento e alla ricettazione è che tanto l' uno che l' altra non devono rientrare nei casi della complicità. Son delitti posteriori non dipendenti da concerto anteriore. Se poi, per opera del fautore o ricettatore, il delitto fosse portato ad ulteriori conseguenze, il fautore il ricettatore diventerebbero ausiliatori, e sarebbero colpiti dalle sanzioni generali del concorso, art. 64. Mentre qualsiasi delitto specie contro la proprietà comunque punibile dà materia alla ricettazione (la ipotesi di delitto di cui all' art. 405 può dar materia alla ricettazione); il favoreggiamento invece, sempre pel criterio che il favoreggiatore opera più *pietatis causa* che per fine illecito, è quasi non incriminabile, o meglio non punibile con pena restrittiva della libertà, quando pel reato, donde trae origine, sia stabilita una pena inferiore alla detenzione. E perchè il favoreggiamento si riferisce alla persona, più che alle cose, può trarre origine anche dalle contravvenzioni, art. 225 capov.; e in tal caso è comminata la multa: la ricettazione si riferisce solo a danaro, a cose provenienti da delitti. La contravvenzione non riposa su dolo; e però non

si possono rinvenir cose nella contravvenzione da essere acquistate ricevute o nascoste ecc., art. 421; mentre si può avverare che il contravventore abbia bisogno di esser favorito in un dei modi, di cui all' art. 225. E, sempre per lo stesso principio, il fautore, non il ricettatore, va esente da pena, se commetta il fatto in favore d' un prossimo congiunto, 2° capov. art. 225; e quanto alla natura e prossimità della parentela od affinità, v. art. 191 cod. p.

D. Usurpazione. Elementi costitutivi: *a*) fine: appropriazione parziale o totale, o profitto; *b*) oggetto: ***res immobilis***; *c*) mezzo: rimozione, od alterazione di termini.

Il mezzo è la nota caratteristica dell' usurpazione punibile: quando si usurpi senza rimozione od alterazione di termini, ha luogo l' azione civile di revindica (*reivindicatio*). Il 1° capov. dell' art. 422 prevede la deviazione di acque pubbliche o private per procacciarsi indebito profitto: è reato ***sui generis***; e qualsiasi può essere il mezzo per commetterlo, es. costruzione d' un canale, rottura di dighe o d' altri ripari ecc. L' usurpazione e la deviazione, di cui all' art. 422, possono essere qualificate dalla violenza, dalla minaccia verso le persone, dal numero delle persone armate, dalle armi ecc: il numero delle persone, o le armi inchiudono la violenza o la minaccia. L' art. 423 prevede la turbativa dell' altrui pacifico possesso sopra cose immobili con violenza verso le persone. Quanto alla turbativa di possesso si possono verificare quattro ipotesi giuridiche ben distinte tra loro: 1. manutenzione, ***interdictum retinendae possesssonis***, azione civile che ha per fine di mantenere l' attore nel possesso legittimo oltreannale turbato: il possesso dicesi turbato, quando

la volontà d'un terzo si mette in contrasto con la volontà del possessore. 2. reintegrazione : *interdictum recuperandae possessionis*, azione civile, esperibile quando si verifichi lo spoglio violento o clandestino del possesso (qualunque esso sia: momentaneo, vizioso e perfino naturale, *detentio*). 3. reato di turbativa del possesso pacifico con violenza verso le persone, art. 423 cod. p. 4. reato d' esercizio arbitrario delle proprie ragioni con violenza sulle cose, art. 235 cod. p. Quando si tratti di turbativa generica, non concorra cioè la violenza e si abbiano gli estremi voluti dal cod. civ., è il caso della manutenzione; quando si tratti di spoglio clandestino è sempre il caso dell'azione civile della reintegrazione; quando si tratta dello spoglio con violenza su le persone, è il caso della reintegrazione, ovvero dell'art. 423 cod. p.; quando la violenza cada su le cose, è il caso della reintegrazione, ovvero dell' art. 225 1ª parte. *Electa una via non datur recursus ad alteram.* Il possesso, di cui all'art. 423, può essere qualunque, come nella reintegrazione; ma perchè si abbia la nota caratteristica d'incriminazione, il legislatore ha tenuto conto di uno dei requisiti che contraddistinguono il possesso legittimo ai sensi del cod. civ, *nec vi.* Non è pacifico il possesso, è affetto dal vizio della violenza, quando il possessore fece violenza al corpo o alla volontà del possessore precedente per spogliarlo del possesso. Non poteva il legislatore ammettere che la turbativa di possesso vizioso per violenza desse luogo al reato di cui all' art. 423, dacchè non sarebbe stato giusto tutelare con disposizione penale chi pel primo la infranse. E aggiungasi che, a parte la prova dell' illecito profitto, di cui per altro non è parola nell'art. 423, potrebbesi, ove il legislatore non richiedesse del possesso il requi-

sito *nec vi*, trovar di fronte a colui che incominciò a possedere col vizio della violenza il possessore precedentemente violentato; e questi rientrerebbe nella disposizione punitiva. Il numero delle persone armate e, se più di dieci, ancorchè non armate, qualifica la turbativa, di cui all'art. 423. La violenza non deve giungere nè all'omicidio, nè alla lesione; chè, nel caso d'omicidio, ricorrerebbe l'ipotesi di cui al num. 5 art. 366; nel caso di lesione, ricorrerebbe la ipotesi, di cui al capoverso art. 374 col concorso del reato, di cui all'art. 423 nella triplice figura di consumato, mancato o tentato.

Categoria di reati patrimoniali riposti nella injuria

Son reati che rientrano nella locuzione generale « danneggiamento ».

Danneggiamento (1) (*damnum injuria datum*) art. 424 e seg. È, nelle sue linee generali, il delitto privato che presso i Romani fondava l'*actio legis aquiliae* — azione mista, con la quale si chiedeva ad un tempo l'applicazione della pena (azione penale) e la riparazione del danno (azione reipersecutoria); e, con gli altri tre delitti privati: furto, rapina, ingiuria era fonte delle *obligationes ex delicto*, della cosiddetta responsabilità aquiliana, *extra-contrattuale*, non nascente cioè da vincoli obbligatori e senza quei gradi che nei contratti son determinati dalla diversità del rapporto obbligatorio (*in lege Aquilia et levissima culpa venit*). Elementi costitutivi del reato sono: 1. diminuzione del patrimonio altrui; 2. fatti positivi. (Chiunque distrugge, disperde, guasta, o in qualsiasi modo deteriora ecc. art. 424: le

(1) V. « Del danneggiamento » monografia dello stesso autore.

omissioni, in questo senso, possono rientrare solo in rapporti obbligatori e dan luogo alle azioni corrispondenti); 3. *injuria datum:* danneggiamento cioè cagionato ingiustamente, contro ogni diritto, non *jure*. Non incorrerebbe nella responsabilità chi danneggiasse altrui con atti che ha diritto di fare; nè il reato si avvererebbe, se il danneggiamento fosse conseguenza d'un caso fortuito. E, quanto al terzo elemento, il diritto moderno determina meglio che non il diritto romano. La causa motrice non è lucro illegittimo: in ciò differisce il danneggiamento dagli altri reati contro la proprietà. Quando si recida un albero e si trasporti per venderlo o servirsene, si commette furto; nè è il caso del concorso del danneggiamento col furto, art. 77, perchè non sono due le intenzioni costitutive di due reati distinti: unica la intenzione, unico il fine (lucro illegittimo); e però unico il reato, art. 78. Il danneggiatore tende a recar dispiacere, non a trar profitto, e per solito, è mosso dalla vendetta. Questo il fine, che si può trarre dal n. 1. capov. dell'art. 424 « se il fatto sia commesso per vendetta contro un pubblico ufficiale ecc. » La vendetta, come vedesi, non è nuovo elemento costitutivo del n. 1 del capov., non muta la configurazione del reato; lo qualifica solo, se esercitata contro un pubblico ufficiale a causa delle sue funzioni. Nel danno civile basta la prova dell' *eventus damni;* nel danneggiamento occorre in generale la disamina del proposito, *consilium*, recato in atto in uno dei modi specificati dalla legge (*nullum crimen sine lege*). Può farsi a meno della disamina e può bastare la prova della volontarietà del fatto, art. 45 cod. p., solo nei casi in cui la mancanza del fine di lucro e la implicita esi-

4

stenza dell' animo avverso al danneggiato risultino dalla obbiettività del fatto. Chè, se così non fosse, niuna nota caratteristica distinguerebbe i fatti illeciti dolosi costituenti delitti civili, recanti cioè danno ai termini dell' art. 1151 cod. civ., da quelli che dan vita al reato di danneggiamento; e si potrebbe il più delle volte incriminare il delitto civile e far rientrare nella disposizione civile il delitto penale.

Il capoverso dell' art. 424 prevede n. 6 circostanze aggravatrici desunte dalla qualità e funzione del soggetto passivo del reato, dalla violenza verso le persone, dai mezzi violenti adoperati sulle cose, dalla natura e destinazione delle cose danneggiate. L' art. 425 prevede la circostanza aggravatrice della riunione di dieci o più persone e della occasione di violenza, o di resistenza all' autorità. Occasione vuol dire idonea opportunità di fare checchessia: così rientra nell' art. 425 chi profittando del tempo in cui si eserciti violenza o si faccia resistenza all' autorità, danneggi; chè, s' egli non fosse estraneo alla violenza o resistenza all' autorità, o, per far resistenza ed esercitare violenza, danneggiasse, si avvererebbe il concorso dei reati di danneggiamento, art. 424, e di violenza o resistenza, articoli 187 e seg.

Gli articoli 426, 427, 428, 429 contemplano figure minori di danneggiamento, in cui non occorre la disamina del fine che può essere molteplice, dacchè riposano su mezzi specialmente designati e sono contraddistinte da note caratteristiche che ne costituiscono l' essenza. Art. 426: introduzione d' animali nel fondo altrui senza diritto (*injuria*) o abbandono, donde derivi danno. Quando il danno non sia avvenuto, e si provi che il fine della introduzione o dell' abbandono abusivo sia stato

il pascolo, ricorre la ipotesi del capoverso; chè se il danno non fosse stato solo potenziale, ma reale, sarebbe il caso della 1ª parte dell' art. 426. L' abbandono, di cui al capoverso, che dà vita al così detto pascolo abusivo, suppone la illecita introduzione dell' animale; chè, se l' animale lecitamente introdotto ad es. per lavorare, lasciato poi a sè stesso, arrecasse danno, non si avvererebbe il reato di cui all' art. 426, ma potrebbesi solo sperimentare l' azione civile.

Art. 427: ingresso arbitrario nell' altrui fondo recinto da fossa, siepe viva, o stabile riparo: arbitrario; chè se per errore di fatto, o per sfuggire ad ingiusta aggressione, n. 2 art. 49, a pericoli ecc., od in altro caso di costringimento, non sarebbe incriminabile; fondo recinto; chè, se non fosse recinto, non sarebbe il caso del reato: la fossa, la siepe viva, il riparo stabile, costituiscono tutela della proprietà e ingiungono il tacito obbligo di non entrare. La siepe morta non dà materia al reato, perchè non denota *univocamente* il divieto del proprietario.

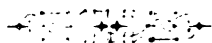
Art. 428: caccia nel fondo altrui. Unico l' elemento costitutivo del reato: divieto del proprietario nei modi di legge, o segnali che rendano palese la inibizione. Manca una legge unica sul diritto di caccia. L'art. 428 cod. pen., pei fini della giustizia penale, integra l'art. 712 del cod. civ., e, quando accenna a divieto nei modi di legge, si riporta alle varie leggi particolari che regolano l' esercizio della caccia nel Regno. La parola « proprietario » dissipa l' equivoco che potrebbe nascere dalla diversa qualità delle persone che possono aver dei rapporti con un fondo (mezzadro, colono, fittaiuolo). Il divieto non può venire che dal proprietario: egli solo potrebbe querelarsi della trasgressione. I segnali sono

contemplati da leggi particolari, dànno luogo a contribuzioni, e non ne è concesso l'uso che al proprietario. Quando il divieto non sia nei modi di legge, o dai segnali non apparisca palese la inibizione, non cada cioè sotto gli occhi, non si avvera il reato.

Art. 429. Tre ipotesi: uccisione; inabilitazione; deterioramento dell'animale altrui. Parificata la inabilitazione all' uccisione, dacchè inabilitato l' animale non risponde più ad alcun uso; e prevista, nei due casi, la tenuità del danno. Animale deteriorato è quello che non è reso del tutto inservibile: il cane ferito ad un piede reso inservibile alla caccia, servirà alla custodia della casa. Elemento caratteristico è che il fatto avvenga senza necessità, cioè *injuria*, per uno di quei fini illeciti che contraddistinguono il danneggiamento e lo differenziano dagli altri reati contro la proprietà. Chi uccidesse ad es. un gatto, un coniglio, e se ne appropriasse per venderne la pelle, o per mangiarne la carne, sarebbe colpevole di furto, non di danneggiamento. Se un cane custode d' un fondo non recinto da siepe, o da fossa ecc. si avventasse a persona entrata per caso e fosse per morderla, e questa, non trovando altro scampo, l' uccidesse, non si avvererebbe il reato, perchè il fatto della uccisione fu determinato dalla necessità. La necessità accenna a stato, effetto, condizione di cosa che non può essere altrimenti: Che se poi taluno entrasse arbitrariamente in un fondo recinto da fossa, siepe, art. 427 cod. p., e contro il divieto del proprietario cacciasse nel fondo, art. 428, e uccidesse il cane che sta per avventarglisi addosso, non potrebbe sfuggire all' art. 429, che, in questo caso, si troverebbe a concorrere con gli art. 427 o 428 per la disposizione, di cui all' art. 77.

La necessità non si sarebbe avverata, se l' uccisore dell' animale non si fosse da prima, entrando o cacciando arbitrariamente nel fondo altrui, costituito in una posizione illegittima. L' articolo non fa menzione d' animali; ma se gli animali devono appartenere ad altri per dar luogo al reato, è chiaro che sieno i domestici o i domesticati. Va esente da pena chi uccida, inabiliti, o deteriori volatili nei fondi da lui posseduti. Requisito è che i volatili altrui sieno sorpresi nel momento che recan danno. Nella locuzione « fondi posseduti » il legislatore inchiude chiunque (proprietario, fittaiuolo, colono ecc.) che abbia interesse che i volatili non rechino danno. Quanto agli altri animali, se introdotti senza dritto od abbandonati, ricorre il reato di cui all'art. 426 1ª parte e capoverso; se manchi la illecita introduzione o l' abusivo abbandono, e si trovin gli animali sotto la custodia del proprietario ecc. o siansi smarriti o sian fuggiti, ricorre la ipotesi dell' art. 1154 del cod. civ., quasi delitto, donde l' esercizio dell' azione civile (*actio de pauperie*); e nel diritto vigente non ammessa, come in dritto romano, la *noxae deditio*. Infine i maltrattamenti di animali costituiscono la contravvenzione, di cui all' art. 491.

Art. 430. Deturpamento, o imbrattamento di cose mobili o immobili altrui. Requisito essenziale è sempre che il fatto si compia *injuria*, *animo deturpandi vel foedandi* (per vendetta, dispetto, odio, invidia ecc.); se altra la intenzione, altro il fine, ricorrerebbe l'azione civile di danno. Può concorrere una delle circostanze aggravatrici, di cui all' art. 425. « Imbrattare » è imbruttare mettendo su checchessia sporcizia e lordura; « deturpare » è operare su la cosa in modo che, scostandosi dalla

forma primigenia, divenga brutta; e però da non confondersi col « guastare » col « deteriorare », di cui all' art. 424 1ª parte: « guastare », a prescindere dalla forma che può rimanerne sconciata, accenna a un operare su la cosa in modo che non risponda più perfettamente alla sua destinazione; « deteriorare » inchiude qualsiasi fatto che di buona muti la cosa in mediocre, cattiva ecc.

Azione penale; aumento e diminuzioni di pena; discriminante

1. *azione penale*

L' azione penale è affidata al Pubblico Ministero: alle volte, nei casi previsti, per tradursi in atto, deve essere eccitata dalla querela del privato. Donde reati perseguibili *ex officio*, reati perseguibili per istanza privata. Una *quaestio* quasi *praejudicialis* può sospendere l' azione penale nei delitti, di cui al tit. X del codice penale, art. 33 cod. proc. penale.

A. Procedimento *ex officio:*

1. Furto (art. 402, 403, 404).

2. Rapina, estorsione, ricatto (art. 406, 407, 408, 409, 410. 411.)

3. Truffa e frodi (art. 413, 414, 415, 416).

4. Abuso di foglio firmato in bianco con la qualifica di cui all' art. 419.

5. Appropriazione indebita con la qualifica di cui all' art. 419.

6. Ricettazione (art. 421).

7. Usurpazione (art. 422, 423).

8. Danneggiamento in cui ricorra una delle circostanze aggravatrici di cui all' art. 424 capov. e all' art. 425.

9. Introduzione, abbandono d' animali (art. 426) con circostanze aggravatrici di cui al capov. art. 424, delle

quali potrebbero di frequente avverarsi quelle al n. 1; al n. 2 (violenza alle persone), e specie l' ultima al n. 6.

10. Deturpamento o imbrattamento di cose mobili o immobili altrui col concorso d' una delle circostanze aggravatrici, di cui all' art. 425 (art. 430 capoverso).

B. Procedimento a querela di parte:

1. Furto campestre (art. 405).

2. Appropriazione indebita (art. 417).

3. Abuso di foglio firmato in bianco (art. 418).

4. Appropriazione di cose smarrite, del tesoro, di cose altrui per errore o per caso fortuito (art. 420).

5. Danneggiamento (art. 424 1ª parte); introduzione, abbandono illecito d' animali, pascolo abusivo (art. 426); ingresso arbitrario nell' altrui fondo (art. 427); caccia nel fondo altrui ecc. (art. 428); uccisione, inabilitazione, deterioramento d' animali (art. 429); deturpamento o imbrattamento di cose mobili o immobili altrui (art. 430 1ª parte).

6. Furto (art. 402, 403, 404); truffa e altre frodi (art. 413, 414, 414, 416); appropriazione indebita qualificata, di cui all'art. 419; abuso di foglio qualificato di cui all' art. 419; ricettazione (art. 421) — *in danno a)* del coniuge legalmente separato. Legale separazione è la giudiziale pronunziata dal Tribunale, ovvero la consensuale (*bona gratia*) omologata dal Tribunale art. 157 e seguenti cod. civ. e art. 810, 811 e seguenti cod. proc. civ. Se non legalmente separato, non ammessa l' azione nè pubblica, nè privata—*b)* d' un fratello o d' una sorella, i quali non vivano in famiglia con l' autore del fatto; se convivano, non è ammessa l' azione nè pubblica, nè privata—*c)* d' uno zio, o nipote, o affine in secondo grado viventi in famiglia con esso autore; se non convivano, è il caso dell' azione pubblica. Se in

danno d' un parente, o affine in linea ascendente o discendente, del padre o della madre adottivi o del figlio adottivo, concorra o no la convivenza, non ammessa nè l' azione pubblica, nè la privata. Nei casi su accennati è il criterio della presunta comunione di beni tra gli stretti congiunti che giustifica i limiti imposti all' esercizio dell' azione penale.

2. *aumento e diminuzioni di pena*

1. Valore lieve: riduzione facoltativa della pena sino alla metà; valore lievissimo: riduzione facoltativa della pena sino ad un terzo; valore rilevante: aumento facoltativo della pena sino alla metà. Nei casi di estorsione, rapina, ricatto, per la gravità del danno e pel mezzo che si adopera; nei casi di recidiva in *eodem* per la provata inefficacia della pena espiata, non si applicano le predette diminuzioni. Avvertasi che il capov. 2° articolo 431 accenna alle sole diminuzioni, non esclude l' aumento di pena in caso di valore rilevante; per modo che, avveratasi la rapina, se il valore sia rilevante, la pena originaria può essere aumentata sino alla metà.

2. Restituzione del tolto, o pieno risarcimento avanti ogni provvedimento giudiziale contro il colpevole: diminuzione da uno a due terzi; durante il procedimento e prima dell' invio al giudizio: diminuzione da un sesto ad un terzo. Esclusi dalle diminuzioni i delitti di rapina, estorsione, ricatto; l' usurpazione, la turbativa violenta del possesso; il danneggiamento qualificato al capov. dell' art. 424 e all' art 425; l' ingresso arbitrario nell' altrui fondo, la caccia abusiva; il deturpamento, imbrattamento di cose mobili o immobili, perchè,

quando il fatto non debba rientrare nella 1ª parte dell' art. 424, è raro che ne derivi danno valutabile.

La locuzione « avanti ogni provvedimento giudiziale » accenna a tutti gli atti, che, dopo essersi avverato un delitto, può l' Autorità giudiziaria spingere contro il colpevole (mandato di comparizione, di cattura). Un mandato di arresto che sia rilasciato da un ufficiale della Polizia giudiziaria in caso di flagrante reato, che importi pena eccedente tre mesi ecc., non è provvedimento giudiziale, dacchè la Polizia giudiziaria ha la semplice *potestas capiendi:* la *potestas detinendi*, l' esame cioè se la persona catturata abbia ad essere detenuta spetta all' Autorità giudiziaria. Così se il colpevole per reato flagrante sia catturato per ordine rilasciato da un ufficiale della polizia giudiziaria, e subito dopo e prima che la Camera di Consiglio legittimi l' arresto restituisca il tolto o risarcisca il derubato, gode della diminuzione di pena, di cui all' art. 432 1ª parte, perchè rimpetto a lui il primo provvedimento giudiziale (emanato cioè dall' Autorità giudiziaria) è l' ordinanza di legittimazione d' arresto. Così pure contro la persona arrestata per reati di competenza pretoriale i primi provvedimenti giudiziali sono quelli che emette il Pretore in conformità degli art. 205 e 206 Cod. proc. p.; e, se prima che il Pretore li emetta, il colpevole restituisca « il tolto, o risarcisca » il danno, rientra nella diminuzione, di cui all' art. 432 1ª parte. Nei casi di citazione diretta potrà restituirsi il tolto e risarcirsi il danno sino alla condanna; dacchè l' interrogatorio fatto dal Pubb. Ministero, l' ordine d' immediata traduzione al cospetto del Trib., qualora siavi udienza, non costituisce provvedimento giudiziale. I provvedimenti giudiziali sono emanazioni del giudice, possono presup-

porre le requisitorie; ma queste, nè gli atti del Pubblico Ministero possono equipararsi a quelli. Il Pubb. Ministero è organo distinto, personifica l' azione penale; ma non giudica. Così l' arresto da lui ordinato ai termini dell' art. 49 Cod. proc. pen. non è provvedimento giudiziale: è l' uso d' una delle svariate sue attribuzioni soggette alla disamina dell' Autorità giudiziaria giudicante.

La locuzione « durante il procedimento e prima dell' invio al giudizio » suona durante il periodo istruttorio, prima che la Camera di Consiglio emetta l' ordinanza di rinvio al giudizio; che la Sezione d' accusa pronunzii la sentenza d' accusa e di rinvio al giudizio delle Assise od anche del Trib.; che il Pretore pei reati di sua competenza emetta il decreto di citazione che fissa l' udienza.

Fondamento giuridico di questa diminuzione di pena è che il restituire il tolto o il risarcire interamente il danno, se non distrugge il reato patrimoniale già consumato, elimina le conseguenze dannose di esso. Il limite al tempo e alla efficacia della restituzione e del risarcimento è per indagare se il pentimento derivi *magis ex formidine poenae quam ex virtutis amore*. Così nel *peculato*, art. 168 capov., l' intero risarcimento prima dell' invio al giudizio diminuisce la pena. Così pure, in ogni caso di reato tentato, la volontaria desistenza dagli atti di esecuzione esclude la pena, o l' ammette solo per l' atto eseguito, quando costituisca per sè un reato. Questa desistenza però non tende ad eliminare le censeguenze dannose d' un reato commesso, ma impedisce che un reato si avveri come concreta sostanzialità: come ogni altra, però, riposa sul pentimento efficace.

3. *discriminante*

Una discriminante, cui può dar luogo il furto, reato patrimoniale senza alcun elemento eterogeneo, è la *cleptomania* (mania del rubare), una di quelle infermità di mente, di cui all' art. 46. che toglie la coscienza e la libertà dei propri atti. La cleptomania è paranoia parziale, primaria o secondaria, che deriva direttamente da disturbo d' ideazione: consiste in una morbosa deviazione dell' attività del pensare, che non colpisce tutta la ideazione, bensì quella parte che si riferisce ai rapporti con le cose circostanti. Le paranoie si palesano con idee deliranti o con idee coatte, o con impulsi coatti: la *cleptomania* è paranoia che si palesa con impulsi coatti: il disturbo d' ideazione, donde nasce, produce o uno stato d' incoscienza morbosa, donde un' attività automatica, ovvero fa sì che la volontà divenga impotente a infrenare il movimento, del quale il cleptomane può avere chiara coscienza. Della esistenza di questa infermità mentale niuno può più dubitare, dacchè le statistiche, di giorno in giorno, annotano sottrazioni commesse, non a scopo di lucro, da persone opulente che in ogni altro rapporto sociale, estraneo al funesto impulso, si addimostrano oneste e probe. Un fenomeno solo, una fase unica od unica manifestazione non potrebbe mettere in grado i Psicopatologi di conchiudere intorno alla esistenza o natura della paranoia: occorre che si rimangano dal dare un giudizio, se non sia offerto loro un vasto campo di osservazione; tanto più che la paranoia ha un decorso assai più lento che ogni altra malattia. Ludovico Schlager vorrebbe che una storia clinica redatta a scopo psichiatro-forense contenesse i se-

guenti dati: 1. Origine del soggetto da esaminarsi. 2. Anamnesi. 3. Stato presente, a cui si collega: la ispezione esterna del corpo in generale; l'osservazione delle singole parti; l'esame delle funzioni organiche. Quando da una storia clinica così redatta risultasse non avere l'agente chiaramente inteso o liberamente voluto quello che fece, perchè paranoico, cleptomane, ricorrerebbe la ipotesi discriminante, di cui all' art. 46.